

O Estado do Bem-Estar Social além do regime geral e dos regimes próprios de previdência: benefícios especiais ou benefícios de legislação especial

Roberto Luis Luchi Demo*

1. Prolegômenos

No Estado do Bem-Estar Social ou *Welfare State* (aqui compreendido como mobilização do aparelho de Estado a fim de viabilizar medidas orientadas diretamente ao bem-estar de sua população) brasileiro, a seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, a fim de garantir os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social (art. 194, *caput*, da CF/1988), podendo ser considerada, em última análise, uma das estruturas que permite a concretização dos objetivos fundamentais da República positivados no art. 3º da CF/1988, entre os quais construir uma sociedade justa e solidária e promover o bem de todos.

A previdência social, enquanto subsistema da seguridade social que viabiliza meios de manutenção diante de algumas contingências da vida, é composta pelo regime geral de previdência social – RGPS (Lei 8.213/1991) e pelos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos civis (Lei 8.112/1990) e dos militares (Lei 6.880/1980). Há, entretanto, os benefícios especiais a esses regimes de previdência (na legislação previdenciária do RGPS são denominados “benefícios de legislação especial” – vide, ilustrativamente, o art. 189 do Decreto 3.048/1999 - RPS), que foram criados para conceder prerrogativas a algumas categorias profissionais (ex: jornalista profissional, jogador de futebol, aeronauta, juiz classista e ferroviário), bem como para atender a demandas sociais ou individuais de projeção social geradas por fatos extraordinários de repercussão nacional (ex: a ditadura militar, a Segunda Guerra Mundial, o isolamento sistemático dos portadores de hanseníase, o acidente com césio 137 em Goiânia e as deficiências físicas provocadas pelo uso do medicamento conhecido como Talidomida).

Esses benefícios especiais, que transitam entre o direito previdenciário e o direito administrativo, representam pouco na pletora de ações judiciais que pululam nos tribunais, especialmente da Justiça Federal e particularmente dos Juizados Especiais Federais. Nem por isso vamos deixá-los passar em brancas nuvens. Pelo contrário: vamos abordá-los aqui, sob a perspectiva legislativa e jurisprudencial, a fim de permitir uma visão panorâmica desses benefícios, com as linhas gerais de algumas teses e interpretações relacionadas a eles, até porque não se pode olvidar a importância histórica de muitos (ex: a pensão especial concedida pela Lei 11.520/2007 aos portadores de hanseníase e a sucessiva ampliação da anistia política), polêmicas antigas (ex: sobre a lei que rege a reversão da pensão especial de ex-combatente e sobre o direito do beneficiário que possuiu complementação de aposentadoria pleitear a revisão de seu benefício previdenciário) e, finalmente, polêmicas recentes (ex: a concessão de anistia política *post mortem* a Carlos Lamarca em julho de 2007).

2. O art. 148 da Lei 8.213/1991

O art. 148 da Lei 8.213/1991 tinha a seguinte redação originária: “Reger-se-á pela respectiva legislação específica a aposentadoria do aeronauta, do jornalista profissional, do ex-combatente e do jogador profissional de futebol, até que sejam revistas pelo Congresso Nacional”. A MP 1.523/1996, convertida na Lei 9.528/1997, revogou o mencionado artigo e as legislações específicas (art. 15), de modo que estes benefícios previdenciários especiais deixaram de existir, submetendo-se, a partir da referida medida provisória, às regras da Lei 8.213/1991, vale dizer, foram incluídos no regime geral de previdência social – RGPS, exceto aqueles referentes ao ex-combatente, os quais continuam ressaltados no art. 149 da Lei 8.213/1991 e serão analisados no tópico seguinte.

* Juiz Federal Substituto em Brasília-DF.

De se registrar, outrossim, a garantia do direito adquirido em relação aos benefícios revogados. Desse modo, convém seu estudo, seja porque, ainda hoje, poderá ser requerido um desses benefícios especiais ou a conversão de benefícios comuns do RGPS em um desses benefícios especiais, bem assim porque há benefícios desta natureza em manutenção no INSS.

2.1. Aeronauta

Aeronauta é o profissional que, habilitado pelo Ministério da Aeronáutica, exerce função remunerada a bordo de aeronave civil nacional, por exemplo: comandante, co-piloto, mecânico de voo, navegador, radioperador de voo e comissário. Também é considerado aeronauta quem exerce as referidas atividades a bordo de aeronave estrangeira em virtude de contrato de trabalho regido pelas leis brasileiras.

A aposentadoria especial de aeronauta regia-se, num primeiro momento, exclusivamente pela Lei 3.501/1958, que previa duas espécies no seu art. 4º: [i] por invalidez, à razão de 1/30 por ano de serviço, com o mínimo de 70% de salário de benefício, satisfeito o período de carência de 12 meses consecutivos de contribuições; e [ii] por tempo de serviço, com mais de 25 anos de serviço e desde que haja o segurado completado 45 anos de idade, com remuneração equivalente a tantas trigésimas quintas partes do salário, até 35, quantos forem os anos de serviço, valendo salientar que o requisito da idade mínima foi revogado tacitamente pela Lei 4.263/1963¹. O cálculo do salário de benefício estava previsto no art. 5º.

Num segundo momento, o Decreto-lei 158/1967, revogando a legislação anterior (art. 7º), dispôs diversamente sobre a matéria, limitando a aposentadoria especial do aeronauta, a ser concedida somente por tempo de serviço ao segurado que, contando no mínimo 45 (quarenta e cinco) anos de idade, tenha completado 25 (vinte e cinco) anos de serviço (art. 3º), de modo que, a partir da sua vigência, a aposentadoria por invalidez do aeronauta passou para o RGPS. O referido decreto-lei inovou também ao tratar do auxílio-doença para o aeronauta (art. 4º). Aqui, quatro considerações. Primeira: em ambos os benefícios se aplicam subsidiariamente as

regras gerais do RGPS (art. 1º) vigentes à época da aquisição do direito, inclusive no tocante ao cálculo do salário-de-benefício e carência. Segunda: o art. 148 da Lei 8.213/1991 somente ressaltou a aposentadoria especial de aeronauta, de modo que a partir de sua vigência, o auxílio-doença do aeronauta também passou para o RGPS. Terceira: ocorre a perda do direito aos benefícios deste decreto-lei àqueles que, voluntariamente, afastarem-se do voo por período superior a 2 anos consecutivos (art. 6º). Quarta: a partir da MP 1.523/1996, convertida na Lei 9.528/1997, que revogou o art. 148 da Lei 8.213/1991, a aposentadoria do aeronauta finalmente passou para o RGPS, muito embora o art. 190, parágrafo único, do Decreto 3.048/1999, disponha, de maneira mais favorável ao segurado, no sentido de que a aposentadoria especial do aeronauta nos moldes do Decreto-lei 158/1967 somente foi extinta a partir de 16 de dezembro de 1998, por força da EC 20/1998.

Cumpra referir que somente conta como tempo de serviço para efeito de aposentadoria especial de aeronauta: [i] o tempo de efetivo exercício em atividades de voo prestado contínua ou descontinuamente; e [ii] o tempo de percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde que concedidos como consequência da atividade de aeronauta, incluindo o acidente de trabalho e equiparados. Portanto, o tempo de serviço em atividades estranhas ao serviço de voo, mesmo que enquadradas como atividade especial (insalubres, penosas ou perigosas), não entram na referida contagem. Outrossim, o aeronauta podia requerer, ao invés da aposentadoria especial de aeronauta prevista na legislação específica, a aposentadoria especial prevista no RGPS (atualmente, art. 57 da Lei 8.213/1991). Finalmente, o aeronauta podia e pode somar o tempo de serviço prestado como aeronauta, mediante contagem ponderada — pois se tratava de atividade especial (v.g.: código 2.4.3 do Anexo II ao Decreto 83.080/1979) —, a outros tempos de serviço para efeito da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição do RGPS (art. 52 da Lei 8.213/1991).

2.2. Jornalista profissional

A aposentadoria especial de jornalista profissional regia-se pela Lei 3.529/1959, limitando-se à aposentadoria por tempo de serviço, concedida com remuneração integral àqueles que completassem 30 anos de exercício em atividades de jornalista profissio-

¹ TRF 4ª Região, AC 9604548549, Luiz Carlos de Castro Lugon, 6ª T, DJ/31/05/2000.

nal (art. 1º), com prévio registro no órgão regional do Ministério do Trabalho, quando provisionados (leia-se: que exerciam a profissão mediante relação de emprego antes da regulamentação da profissão ou em cidades onde não existisse curso de jornalismo), ou no órgão de classe, quando autônomo (art. 3º; vide também art. 4º do Decreto-lei 972/1969). Outrossim, não pode servir de termo inicial do cômputo do prazo previsto no art. 1º da Lei 3.529/1959, o registro a que alude o seu art. 3º, bastando sua efetivação a qualquer tempo para contar o tempo de serviço desde o seu efetivo início para fins de aposentadoria especial de jornalista².

As atividades de jornalista são as seguintes: busca ou documentação de informações inclusive fotograficamente; redação de matéria a ser publicada, contenha ou não comentários; revisão de matéria quando já composta tipograficamente; ilustração por desenho ou por outro meio de que for publicado; recepção radiotelegráfica e telefônica de noticiário nas redações de empresas jornalísticas; organização e conservação cultural e técnica do arquivo redatorial; e organização, orientação e direção de todos esses trabalhos e serviços³ (art. 2º; vide também arts. 2º e 6º do Decreto-lei 972/1969).

A partir da MP 1.523/1996, convertida na Lei 9.528/1997, que revogou o art. 148 da Lei 8.213/1991 e a Lei 3.529/1959, a aposentadoria do jornalista profissional finalmente passou para o RGPS, o que é corroborado pelo art. 190, *caput*, do Decreto 3.048/1999. Desse modo, se o jornalista iniciou seu trabalho antes da referida medida provisória, mas não preencheu os requisitos necessários para a aposentadoria especial nos termos da legislação específica, esse tempo de serviço é contado sem qualquer índice de conversão (leia-se: sem contagem ponderada) para efeito da aposentadoria regida pela Lei 8.213/1991⁴. De outra parte, considerando que o estatuto legal da aposentação é o vigente ao tempo da aquisição do direito subjetivo ao benefício, na hipótese de o jornalista ter preenchido todos os requisitos necessários à aposentadoria especial

antes da MP 1.523/1996 e eventualmente o INSS ter concedido aposentadoria comum nos termos da Lei 8.213/1991, ele tem direito à conversão da aposentadoria comum em especial, com recálculo da renda mensal inicial, mercê do direito adquirido⁵.

2.3. Jogador profissional de futebol

Considera-se jogador profissional de futebol aquele que pratica essa modalidade de esporte com remuneração e vínculo empregatício, em associação desportiva integrada no Sistema Desportivo Nacional, o que pode ser comprovado mediante anotação na CTPS de atleta profissional de futebol ou registro do contrato nas entidades desportivas (vide Lei 6.354/1976). Impende salientar que muito embora os jogadores de futebol tenham sido enquadrados como celetistas somente a partir da Lei 6.354/1976, já detinham a condição de segurado obrigatório da Previdência Social na vigência da LOPS (Lei 3.807/1960), em razão do exercício de atividade remunerada, podendo contar o referido tempo para fins de obtenção de benefícios previdenciários⁶.

Este segurado tinha os benefícios previdenciários disciplinados pelas normas do RGPS, inclusive no tocante ao salário-de-benefício, salvo nos casos em que, em virtude do desempenho posterior de atividades de menor remuneração, resultasse salário-de-benefício desvantajoso em relação ao período de atividade como jogador profissional de futebol, quando passava a ser calculado nos termos do art. 1º da Lei 5.939/1973 (média ponderada entre o salário-de-contribuição apurado na época do evento, conforme as normas do RGPS, e o salário-de-contribuição correspondente ao período de exercício da atividade de jogador profissional de futebol).

Portanto, os benefícios previdenciários do jogador profissional de futebol diferem dos demais do RGPS tão-somente em relação ao cálculo do salário-de-benefício (base de cálculo da RMI). A partir da MP 1.523/1996, convertida na Lei 9.528/1997, que revogou o art. 148 da Lei 8.213/1991 e a Lei 5.939/1973, a apo-

² TRF 1ª Região, AC 199933000115358, Jirair Aram Meguerian, 2ª T, DJ 31/03/2004 e TRF 4ª Região, AC 200304010089616, João Batista Pinto Silveira, 6ª T, DJ 06/07/2007

³ "O diretor comercial de empresa jornalística pode ser considerado jornalista profissional, para fins de aposentadoria previdenciária" (TRF 4ª Região, AC 9004105166, Silvio Dobrowolski, 3ª T, DJ 30/10/1991)

⁴ TRF 4ª Região, AC 199904010121956, Ana Paula de Bortoli, 5ª T, DJ 29/05/2002

⁵ TRF 1ª Região, AC 199901000841948, Antonio Claudio Macedo da Silva, 1ª T Suplementar, DJ 25/03/2004

⁶ TRF 1ª Região, AC 199701000043177, Tourinho Neto, 2ª T, DJ 01/08/2003

sentadoria do jogador profissional de futebol finalmente passou para o RGPS, o que é corroborado pelo art. 190, *caput*, do Decreto 3.048/1999, valendo aqui também o que se disse acima, para o jornalista profissional, a propósito do direito adquirido.

3. O art. 149 da Lei 8.213/1991

O art. 149 da Lei 8.213/1991, cuja redação original ainda se encontra em vigor, determina que os benefícios previdenciários de ex-combatente e de ferroviário servidor público continuam sendo objeto de legislação específica. Desse modo, as regras a seguir estudadas referentes a estes benefícios especiais são ainda válidas.

3.1. Ex-combatente

Da participação do Brasil na Segunda Guerra Mundial surgiram dois benefícios especiais: ao ex-combatente, ora analisado, e ao seringueiro ou “soldado da borracha”, a ser analisado posteriormente. O art. 149 da Lei 8.213/1991 estabelece que os benefícios de ex-combatente continuam sendo regidos pela legislação específica. Nesse passo, impende ressaltar que a maioria dos países que entraram em guerra externa deferiram benefícios especiais aos seus ex-combatentes e respectivos dependentes. Assim, o Brasil editou uma série de leis criando benefícios especiais de variadas ordens aos ex-combatentes, tais como prioridade de matrícula dos filhos, facilitação de aquisição de imóvel, acesso a cargos públicos independente de concurso público, prerrogativas no regime de previdência social e pensão especial. Desse modo, convém fazer um apanhado histórico-normativo sobre o tema, limitado ao aspecto previdenciário e à pensão especial.

Inicialmente, foi editada a Lei 288/1948, definindo como ex-combatente os servidores públicos civis e militares que tenham servido no teatro de operações da Itália ou cumprido missões de patrulhamento de guerra em qualquer outro teatro de operações definidas pelo Ministério respectivo. Esta lei concedia aos ex-combatentes aposentadoria integral com proventos idênticos aos vencimentos do posto/categoria imediatamente acima, para qual seriam promovidos no momento da aposentação (arts. 1º e 5º). Interessante anotar que esta lei estendeu esse mesmo regime jurídico-previdenciário especial para quem participou da

Primeira Guerra Mundial, na Missão Médica que o Brasil enviou à França, em caráter militar, com direito a receber os vencimentos correspondentes ao posto da promoção (art. 6º).

Sobreveio a Lei 1.756/1952, que estendia o conceito de ex-combatente ao pessoal da Marinha Mercante Nacional que, a partir de 22 de março de 1941, durante a Segunda Guerra Mundial, tenha participado ao menos de duas viagens na zona de ataques submarinos, bem assim determinava que sua aposentadoria seria calculada com base nos vencimentos do posto ou categoria superior ao do momento (art. 1º)⁷.

Depois, foi editada a Lei 2.579/1955, concedendo amparo (na forma de aposentadoria ou reforma, nos termos da Lei 288/1948) ao ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira – FEB, julgado inválido ou incapaz definitivamente para o serviço militar. A razão determinante desse benefício foi amparar aqueles brasileiros que, durante a Segunda Guerra Mundial, integraram a FEB e que, mesmo não mais vinculados à respectiva Força Armada, mereceram especial tratamento na hipótese de serem portadores de doença incapacitante e sem condição de suprir a própria subsistência⁸. O benefício instituído pela Lei 2.579/1955 não poderia ser cumulado com qualquer outro provento de reforma ou aposentadoria, cabendo, porém, ao beneficiado pelo art. 5º da Lei 288/1948, o direito de opção (art. 3º).

Posteriormente, o art. 30 da Lei 4.242/1963 concedeu aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontravam incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebessem qualquer importância dos cofres públicos, bem como a seus herdeiros, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei 3.765/1960, ou seja, pensão correspondente a deixada por segundo-sargento. Esta foi a primeira lei que estabeleceu uma pensão especial ao ex-combatente da Segunda Guerra

⁷ *Previdenciário. Revisão de proventos de aposentadoria. Ex-combatente da Marinha mercante.* Provado que o autor, marítimo e ex-combatente, ocupava o posto de primeiro condutor-motorista à época de sua aposentadoria, tem direito à revisão dos seus proventos, no nível de terceiro maquinista. Apelação improvida.” (ex-TFR, AC 0118640, 3ª T, Assis Toledo, DJ 26/11/1987)

⁸ “A Lei 2.579/1955, somente ampara o ex-combatente que tenha servido no teatro de operações bélicas da Itália” (Súmula 104/ex-TFR)

Mundial, sendo que esse benefício não podia ser cumulado com qualquer benefício previdenciário.

Em seguida, foi editada a Lei 4.297/1963, definindo ex-combatente como aquele que tenha servido no teatro de operações da Itália, no período de 1944 - 1945, ou que tenha integrado a Força Aérea Brasileira ou a Marinha de Guerra ou a Marinha Mercante e tendo nestas últimas participado de comboios e patrulhamento. Esta lei concedia ao ex-combatente segurado, após 25 anos de serviço, aposentadoria igual à média dos 12 últimos salários percebidos, desde que haja pelo menos 36 meses de contribuições sobre o salário integral (art. 1º), bem assim ao ex-combatente aposentado reajuste dos seus proventos igual ao salário integral que teria, se permanecesse em atividade (art. 2º).

Por sua vez, a CF/1967 tratou da questão no seu art. 178, prevendo aposentadoria integral, aos 25 anos de serviço, para o ex-combatente servidor público e para o ex-combatente vinculado ao RGPS (alíneas “c” e “d”, respectivamente, posteriormente deslocadas para o art. 197, alínea “c”, por força da EC 1/1969), no que foi regulamentada pela Lei 5.315/1967 e pela Lei 5.698/1971. A definição de ex-combatente foi ampliada, passando então a abranger: [i] todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Força do Exército, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente (art. 1º, *caput*, Lei 5.315/1967); [ii] o integrante da Marinha Mercante Nacional que, entre 22 de março de 1941 e 8 de maio de 1945, tenha participado de pelo menos duas viagens em zona de ataques submarinos (art. 2º, *caput*, da Lei 5.698/1971); e [iii] os pilotos civis que, no mesmo período, tenham comprovadamente participado, por solicitação de autoridade militar, de patrulhamento, busca, vigilância, localização de navios torpedeados e assistência aos naufragos (art. 2º, parágrafo único, da Lei 5.698/1971).

Em relação ao ex-combatente servidor público, a Lei 5.315/1967, que se aplica exclusivamente aos servidores públicos civis (e não aos militares, já que estes não se enquadram no conceito de ex-combatentes), excepciona a aplicação do regime previdenciário próprio, somente no que pertine à aposentadoria com pro-

ventos integrais aos 25 anos de tempo de serviço (art. 7º).

Para o ex-combatente vinculado ao RGPS, a Lei 5.698/1971 determina a aplicação das regras do RGPS, salvo a redução do tempo para aquisição do direito à aposentadoria por tempo de serviço ou ao abono de permanência em serviço, que passa então a ser de 25 anos, bem assim a RMI do auxílio-doença e da aposentadoria de qualquer espécie, que será igual a 100% do salário-de-benefício (art. 1º). Para aqueles que já estão em benefício, é assegurada a revisão da RMI nestes termos (art. 3º). A propósito do reajuste dos benefícios concedidos a ex-combatentes vinculados ao RGPS, há de se fazer duas distinções. Se o benefício foi concedido após a Lei 5.698/1971, é fora de dúvida, considerado o seu art. 1º, que o reajuste observará os índices aplicáveis aos benefícios de prestação continuada da previdência social. Já para os benefícios concedidos na vigência da Lei 1.756/1952 ou da Lei 4.297/1963, por expressa determinação do art. 2º desta última, o reajuste deve observar a alteração do salário que o segurado estaria recebendo se permanecesse em atividade, até o teto estabelecido no art. 5º da Lei 5.698/1971 (10 salários mínimos), inclusive após a edição do Decreto 2.172/1997 que em seu art. 263, §2º, determinou ilegitimamente a aplicação dos índices da previdência social (ilegitimidade que se repetiu no art. 189 do Decreto 3.048/1999), até porque decreto não tem virtude jurídica bastante para revogar o art. 2º da Lei 4.297/1963 c/c art. 5º da Lei 5.698/1971⁹.

A Lei 6.592/1978 concedeu outra pensão especial ao ex-combatente, em moldes diversos daquela estabelecida pelo art. 30 da Lei 4.242/1963: era devida

⁹ Nesse sentido: “Na hipótese da pensão de ex-combatente ser concedida sob a égide da Lei 4.297/1963, que previa o reajuste do benefício com base no salário integral, os proventos devem ser reajustados de acordo com tal norma, em virtude da situação jurídica já consolidada.” (STJ, REsp 621387, Felix Fischer, 5ª T, DJ 18/06/2007) e “Esta Corte já firmou o entendimento de que o ex-combatente que preencheu os requisitos na vigência da Lei 4.297/1963, deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração à época da inativação e reajustados conforme preceitua a referida lei, com a ressalva de que os posteriores reajustamentos, ocorridos a partir da Lei 5.698/1971, não incidam sobre parcela superior a dez vezes o maior salário mínimo mensal vigente (art. 6º)” (STJ, REsp 577067, Paulo Gallotti, 6ª T, DJ 19/12/2005). No mesmo sentido: TRF 1ª Região, AC 200101000391520, Aloisio Palmeira Lima, 1ª T, DJ 10/05/2002 e TRF 4ª Região, REO 200071010027663, Décio José da Silva, 6ª T, DJ 03/08/2005.

no valor de dois e meio salários mínimos e ampliava o conceito de ex-combatente, aplicando o disposto na Lei 5.315/1967 que enquadrava como ex-combatente também o pessoal da Marinha Mercante e outros que, embora não tenham ido ao teatro de guerra, participaram de missões de vigilância, segurança e patrulha — o art. 30 da Lei 4.242/1963 considerava ex-combatente somente os que participaram ativamente das operações de guerra. Mantinha, porém, o requisito de miserabilidade para a concessão da pensão especial (art. 1º) e a condição de não ser cumulada com quaisquer rendimentos obtidos dos cofres públicos, inclusive benefício previdenciário (art. 2º).

Finalmente, veio a lume o art. 53 do ADCT/1988, assegurando ao ex-combatente que efetivamente tenha participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei 5.315/1967, os seguintes direitos, no que importa ao presente trabalho: pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção (inc. II)¹⁰; em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual à do inciso anterior (inc. III); e aposentadoria com proventos integrais aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, em qualquer regime jurídico previdenciário (inc. V). O parágrafo único enfatiza que a concessão da pensão especial do inciso II substitui, para todos os efeitos legais, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente. A referida pensão especial foi regulada pela Lei 8.059/1990.

Nesse passo, faço cinco observações.

Primeira. Sobre o conceito de ex-combatente, impende salientar que o STJ possuía entendimento firmado no sentido de que, nos termos do art. 1º da Lei 5.315/1967, esse conceito somente abrangia aqueles que efetivamente tiveram participação em operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, ou seja, aqueles

que tenham integrado a Força Expedicionária Brasileira — FEB, servindo no teatro de operações de guerra na Itália, os quais totalizavam pouco mais de 23 mil brasileiros consagrados pelo nome carinhoso de “pracinhas”. Posteriormente, o STJ alargou o conceito para abranger também aqueles que tenham efetivamente participado de missões de vigilância e segurança no litoral brasileiro, como integrantes da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento dessas missões¹¹. Porém, se o ex-militar não participou efetivamente da Segunda Guerra Mundial no teatro de operações da Itália, tampouco cumpriu missões de vigilância e segurança no litoral brasileiro, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento dessas missões, estando apenas nas fileiras das Forças Armadas quando o Brasil entrou na Segunda Guerra Mundial, ainda que o serviço militar tenha sido prestado em Zona de Guerra, ele não se enquadra no conceito de ex-combatente¹².

Segunda. A aposentadoria com proventos integrais aos 25 anos de serviço, prevista em nosso ordenamento jurídico desde a Lei 4.297/1963 e atualmente disposta no art. 53, V, do ADCT/1988, se dá em qualquer regime previdenciário (leia-se: RGPS e regimes próprios de servidores públicos), sendo que os proventos integrais são calculados nos termos da legislação previdenciária vigente à época da aquisição do direito à aposentadoria, não guardando necessária correspondência com o valor integral da última remuneração do aposentado na ativa, especialmente no RGPS¹³.

¹¹ *Pensão especial. Ex-combatente.* Ex-combatente para efeito de concessão da pensão especial é também aquele militar que à época (16 de setembro de 1942 a 8 de maio de 1945) foi deslocado de sua unidade para fazer o patrulhamento da costa em defesa do litoral brasileiro. Embargos rejeitados. (STJ, EREsp 255376, Fontes de Alencar, Terceira Seção, DJ 12/05/2003). No mesmo sentido: STJ, AR 1.073, Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 06/08/2007

¹² Nesse sentido: “Considera-se ex-combatente da Aeronáutica, aquele que participou de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, ou seja, possuidor do diploma da Medalha de Campanha da Itália ou, ainda, do diploma da Cruz de Aviação, para os tripulantes de aeronaves engajados em missões de patrulha. Neste contexto, para os integrantes da Aeronáutica, a certidão de serviço militar em participação em zona de guerra não autoriza a concessão da pensão especial.” (STJ, AgRg no REsp 798.063, Gilson Dipp, 5ª T, DJ 08/05/2006)

¹³ Nesse sentido: “A aposentadoria assegurada no art. 197, letra “c”, da Constituição Federal, aos ex-combatentes, submete-se, quanto ao cálculo dos proventos, aos critérios da legislação previdenciária, ressalvada a situação daqueles que, na vigência da Lei 4.297, de

¹⁰ Para os integrantes da Marinha Mercante enquadrarem-se no conceito de ex-combatente previsto no art. 53 do ADCT/1988 e na Lei 5.315/1967, exige-se tenham participado de, no mínimo, duas viagens em zonas de ataques submarinos, nos termos do art. 2º, *caput*, da Lei 5.698/1971. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 668328, Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T, DJ 21/05/2007 e STJ, AgRg no REsp 853041, Gilson Dipp, 5ª T, DJ 16/10/2006

Terceira. Existem três pensões especiais de ex-combatente: uma disposta no art. 30 da Lei 4.242/1963, que remete à Lei 3.765/1960; outra estabelecida na Lei 6.592/1978; e a terceira estatuída pelo art. 53, incs. II e III, do ADCT/1988, regulada pela Lei 8.059/1990. O âmbito de incidência de cada uma delas é *a priori* diverso mas com pontos de coincidência, assim como é diverso o regime jurídico de cada uma delas, inclusive no que se refere à possibilidade de cumulação com benefício previdenciário (as pensões especiais do art. 30 da Lei 4.242/1963 e da Lei 6.592/1978 não são cumuláveis com benefícios previdenciários; já a pensão especial do art. 53, incs. II e III, do ADCT/1988, permite essa cumulação) e ao valor mensal (a pensão especial do art. 30 da Lei 4.242/1963 corresponde à pensão deixada por segundo-sargento; a pensão especial da Lei 6.592/1978 corresponde a dois e meio salários mínimos; e a pensão especial do art. 53, incs. II e III, do ADCT/1988 corresponde à pensão deixada por segundo-tenente). Outrossim, o art. 17 da Lei 8.059/1990 ressalva que os pensionistas beneficiados pelo art. 30 da Lei 4.242/1963, que não se enquadrarem entre os beneficiários da pensão especial de que trata a nova lei, continuarão a receber os benefícios assegurados pelo

citado artigo, até que se extingam pela perda do direito. De se registrar ainda que, nos termos do art. 20 da Lei 8.059/1990, “Mediante requerimento do interessado, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente ou dependente que preencha os requisitos poderá ser substituída pela pensão especial de que trata esta lei, para todos os efeitos”. Desse modo, a equiparação da pensão de segundo-sargento à de segundo-tenente, bem assim a cumulação da pensão especial com benefício previdenciário, somente é possível se o beneficiário atender aos requisitos exigidos pela Lei 8.059/1990, nos termos do seu art. 20, entre eles, sua condição de dependente sob o novo regime¹⁴.

Quarta. Ainda sobre as pensões especiais de ex-combatente, impende salientar que a pensão especial da Lei 6.592/1978 era intransferível (art. 2º). Já a pensão especial disposta no art. 30 da Lei 4.242/1963 podia ser revertida aos dependentes do ex-combatente arrolados no art. 7º da Lei 3.765/1960, que teve sua redação alterada pela Lei 8.216/1991 e posteriormente pela MP 2.215-10/2001. Por sua vez, a pensão especial do art. 53, incs. II e III, do ADCT/1988, pode ser revertida aos dependentes arrolados no art. 5º da Lei 8.059/1990. Uma questão que gera bastante polêmica é sobre a reversão da pensão especial do art. 30 da Lei 4.242/1963 para as filhas do ex-combatente, especialmente após a morte da esposa do ex-combatente que vinha até então recebendo essa pensão especial. Sobre o tema, o STF já firmou jurisprudência no sentido de que a lei que rege a reversão é a lei vigente à data da morte do instituidor (ex-combatente), e não a vigente à data da morte do beneficiário (por exemplo, a esposa do ex-combatente)¹⁵.

1963, preencheram as condições nela previstas” (Súmula 84/ex-TRF). Também: “*Previdência social. Ex-combatente*. O art. 197, “c”, da Constituição Federal, assegura proventos integrais ao ex-combatente que se aposente com vinte e cinco anos de serviço, mas não cuida da base de cálculo dos proventos, matéria a ser definida pela lei ordinária. Os proventos integrais garantidos a ex-combatente são, pois, os estabelecidos como tais pela legislação previdenciária. Recurso extraordinário não conhecido (STF, RE 88891, Leitão de Abreu, Pleno, DJ 10/08/1979) e “*Mandado de segurança. Ex-combatente. Aposentadoria previdenciária. Proventos integrais. Ato das disposições transitórias da Constituição Federal de 1988, art. 53, inciso V. Lei 4.297/1963*. 1. Prestada jurisdição para os exatos fins em que postulada, isto é, cálculo dos proventos de inatividade a partir da remuneração integral recebida na ativa, não se há cuidar de ocorrência de vício de julgamento *extra petita*. Questão preliminar rejeitada. 2. A norma inscrita no inciso V do art. 53 do ato das disposições transitórias da Constituição Federal de 1988, ao assegurar ao ex-combatente aposentadoria com proventos integrais aos vinte e cinco anos de serviço, reproduz, em sustância, semelhante preceito inscrito no art. 197, alínea “c”, da Emenda Constitucional 1, de 17 de outubro de 1969, se lhe sendo, por isso mesmo, aplicável o mesmo princípio enunciado na Súmula 84 da jurisprudência dominante no extinto Tribunal Federal de Recursos, sobre submissa, no cálculo dos mesmos, aos critérios da legislação previdenciária. 3. Inexistência no caso, outrossim, de prova quanto ao cumprimento dos requisitos necessários à aposentação nos termos da Lei 4.297, de 23 de dezembro de 1963, revogada pela Lei 5.698, de 31 de agosto de 1971. 4. Recurso de apelação e remessa oficial a que se dá provimento.” (TRF 1ª Região, AMS 200001000054582, Carlos Moreira Alves, 2ª T, DJ 11/11/2004)

¹⁴ A propósito: TRF 1ª Região, AC 199701000363400, Neuza Alves, 2ª T, DJ 17/05/2007; TRF 4ª Região, AC 200470000216399, Vânia Hack de Almeida, 3ª T, DJ 17/05/2006; e TRF 5ª Região, AC 200084000047717, Francisco Wildo, 1ª T, DJ de 30/11/2004

¹⁵ “Pensão. Ex-combatente. Regência. O direito à pensão de ex-combatente é regido pelas normas legais em vigor à data do evento morte. Tratando-se de reversão do benefício à filha mulher, em razão do falecimento da própria mãe que a vinha recebendo, consideram-se não os preceitos em vigor quando do óbito desta última, mas do primeiro, ou seja, do ex-combatente.” (STF, MS 21.707, rel. p/ac Marco Aurélio, Pleno, DJ 22/09/1995). No mesmo sentido vem decidindo o STJ: “O Superior Tribunal de Justiça, referendando posicionamento do Supremo Tribunal Federal, já se manifestou no sentido de que o direito à pensão de ex-combatente deve ser regido pela lei vigente à época de seu falecimento. In casu, o benefício deve ser regido pelas Leis 4.242/1963 e 3.765/1960” (AgRg no REsp 904.283, Gilson Dipp, 5ª T, DJ 29/06/2007). Também os Tribunais Regionais Federais: TRF 1ª Região, AC 200333010007911, Iran Velasco Nascimento,

A propósito, existe inclusive Súmula Administrativa da Advocacia-Geral da União que autoriza a não-interposição de recurso judicial contra decisão que deferir reversão à filha, em razão do falecimento de sua genitora, da pensão instituída nos moldes do art. 30 da Lei 4.242/1963, em favor do ex-combatente, falecido antes da CF/1988, qual seja a Súmula 8, editada quando o atual Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Mendes era o Advogado-Geral da União. Assim, por exemplo, se a esposa do ex-combatente vinha recebendo pensão especial do art. 30 da Lei 4.242/1963, em virtude do óbito de seu marido ocorrido em 1987 (leia-se: quando a redação do art. 7º da Lei 3.765/1960 permitia a reversão à filha de qualquer condição), vindo a falecer em 2002 (leia-se: quando a redação do art. 7º da Lei 3.765/1960 permitia a reversão somente à filha: [i] inválida; [ii] até 21 anos de idade; ou [iii] até 24 anos de idade, se estudante universitária), a filha maior, casada e não-inválida tem direito de reverter a pensão especial, pois se aplica o art. 7º da Lei 3.765/1960 na sua redação vigente em 1987.

Quinta. A propósito da cumulação da pensão especial de ex-combatente estabelecida no art. 53 do ADCT/1988, com aposentadoria previdenciária obtida com a redução do tempo de serviço para 25 anos (ou pensão previdenciária originária dessa aposentadoria), muito embora a Administração não reconhecesse aos servidores públicos essa possibilidade, ao argumento de que a aposentadoria de servidor público não se enquadrava no conceito de benefício previdenciário, considerando como tal apenas aqueles concedidos pelo INSS no âmbito do RGPS, o STF rechaçou tal entendimento, firmando jurisprudência segundo a qual o servidor público aposentado no âmbito do regime próprio de previdência tem direito à pensão especial de ex-combatente¹⁶. O referido entendimento do STF, porém, não abrange o militar ou combatente reforma-

do, que não tem direito à pensão especial de ex-combatente. Isso porque o militar estável que se manteve no serviço ativo até a reforma remunerada insere-se no conceito de combatente, que exclui necessariamente o conceito de ex-combatente, restrito àqueles que, engajados temporariamente no serviço militar durante a Segunda Guerra Mundial, retornaram à vida civil no âmbito da iniciativa privada ou do serviço público, nos termos do art. 1º da Lei 5.315/1967, a que remete expressamente o *caput* do art. 53 do ADCT/1988¹⁷.

3.2. Ferroviário: complementação de benefício previdenciário

O Decreto 4.682/1923, conhecido como Lei Elói Chaves (o autor do projeto respectivo), determinou a criação de uma Caixa de Aposentadoria e Pensões para os empregados de cada empresa ferroviária privada (art. 1º). Importante aqui registrar que este decreto é considerado o marco inicial da Previdência Social brasileira propriamente dita, de modo que a classe dos ferroviários foi uma das primeiras a ser amparada pela Previdência Social. Com a Lei 5.109/1926, o regime da Lei Elói Chaves foi estendido às estradas de ferro administradas pelo Estado, i.e., aos servidores públicos *lato sensu*. Sobreveio o Decreto-lei 3.769/1941 que instituiu a complementação, a fim de colocar os servidores públicos contribuintes das diversas Caixas dos ferroviários em igualdade de condições com os demais inativos da União (art. 1º).

Com a Lei 3.115/57, foi criada a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, uma sociedade de economia mista federal, integrando várias estradas de ferro mantidas pela União ou por autarquias federais. A LOPS

2ª T, DJ 23/05/2007 e TRF 4ª Região, AC 200471080110070, Vânia Hack de Almeida, 3ª T, DJU 26/04/2006

¹⁶“Ex-combatente. Pensão especial. Cumulação com proventos da aposentadoria de servidor público. Ambas as Turmas desta Corte, nos RRE 236.902 e 263.911, têm entendido que “revestindo-se a aposentadoria de servidor público da natureza de benefício previdenciário, pode ela ser recebida cumulativamente com a pensão especial prevista no art. 53, inc. II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devida a ex-combatente”. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário não conhecido.” (STF, RE 293214, Moreira Alves, 1ª T, DJ 14/12/2001)

¹⁷Nesse sentido: “Direito Administrativo. Servidor público. Agravo regimental no recurso especial. Ex-combatente. Pensão. Cumulação com proventos da reforma. Impossibilidade. Precedentes do STJ. Agravo improvido. 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível ao militar que, após a conflagração mundial, permaneceu na carreira até ser reformado e recebe proventos a esse título acumular tal benefício com a pensão especial de ex-combatente. Inteligência do art. 1º da Lei 5.315/1967. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental improvido.” (STJ, AgRg no REsp 902.206, Arnaldo Esteves Lima, 5ª T, DJ 13/08/2007). Vide também: STJ, RESP 732846, Nilson Naves, 6ª T, DJ 10/04/2006; TRF 1ª Região, AMS 200434000039985, Neuza Alves, 2ª T, DJ 23/02/2006; e TRF 4ª Região, EAC 200572000062629, Segunda Seção, Marga Inge Barth Tessler, DJ 05/12/2007

(Lei 3.807/1960), uniformizando o sistema previdenciário, excluiu de seu âmbito os servidores públicos, ressaltando contudo o direito daqueles que já eram contribuintes do respectivo Instituto de Aposentadorias e Pensões (art. 3º, parágrafo único), de maneira que os ferroviários servidores públicos da RFFSA, a partir da vigência desta lei, passaram a ser regidos pelo RGPS.

Com o advento do Decreto-lei 956/1969, ficou estabelecido complementação de aposentadoria aos ferroviários servidores públicos da RFFSA (art. 1º), bem assim que a complementação de pensão devida pela União aos dependentes dos ferroviários servidores públicos, prevista na Lei 3.373/1958 (que criou o Plano de Assistência ao funcionário público federal) e estendida aos ferroviários na forma da Lei 4.259/1963, seriam mantidas e pagas pelo INPS (atual INSS), por conta da União (art. 5º). Essa complementação seria reajustada pelos mesmos índices aplicáveis aos benefícios do RGPS. Vale salientar que o art. 11 do Decreto-lei 956/1969 revogou a Lei 4.259/1963, que estendia o Plano de Previdência dos servidores públicos federais, instituído pela Lei 3.373/1958, aos ferroviários servidores públicos, de maneira que a partir desse decreto-lei as filhas de ex-ferroviário não tinham mais direito à pensão temporária prevista no art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.373/1958¹⁸.

Importante referir, neste passo, que com a edição da Lei 6.184/1974, os ferroviários servidores públicos da RFFSA puderam optar pelo regime celetista. Portanto, há duas espécies de ferroviários: os regidos pelo estatuto dos servidores públicos e os regidos pela CLT, sendo que a complementação somente se aplicava aos ferroviários não-optantes (i.e., ferroviários estatutários ou servidores públicos), não se aplicando aos ferroviários empregados, ou seja, regidos pela CLT. Assim, o pagamento dos benefícios previdenciários dos ferroviários servidores públicos passou a ser feito pelo INSS (então INPS), com recursos do INSS e, havendo complementação, com recursos da União referentes a esta parcela, mediante informações prestadas pela RFFSA, que era encarregada de receber os requerimentos de complementação.

Sobreveio a Lei 8.186/1991, estabelecendo que o valor da complementação da aposentadoria (parcela devida pela União) dos ferroviários servidores públicos admitidos até 31 de outubro de 1969 na RFFSA seria constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo INSS e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, sendo que o reajustamento desta complementação obedece aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade ou paridade entre eles (art. 2º), sendo que tal paridade deve ser observada também na complementação da pensão (art. 5º)¹⁹. Esta lei também estendeu a complementação àqueles ferroviários ex-servidores públicos que haviam optado pelo regime celetista (art. 3º).

Posteriormente, a Lei 10.478/2002 estendeu, a partir de 1º de abril de 2002, o direito à complementação de aposentadoria na forma da Lei 8.186/1991 (restrita aos ferroviários admitidos pela RFFSA até 31 de outubro de 1969, data de vigência do Decreto-lei 956/1969), aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991, data da vigência da Lei 8.186/1991.

Dessa evolução legislativa infere-se que a complementação de aposentadoria é devida aos ferroviários em face da existência, originalmente, de vínculo estatutário entre eles e a União. Com a criação da RFFSA, o regime de trabalho dos funcionários públicos que foram a ela incorporados, passou a ser o celetista. Para compensar, foi possibilitada a complementação das aposentadorias mantidas pelo RGPS. Esta complementação, instituída pelo Decreto-lei 956/1969 (com precedente no Decreto-lei 3.769/1941), reajustada pelos mesmos índices aplicáveis aos benefícios previdenciários do RGPS e, a partir da Lei 8.186/1991, reajustada para manter a paridade entre ativos e inativos, tem,

¹⁸Nesse sentido: TRF 1ª Região, AMS 200434000455122, Antônio Sávio de Oliveira Chaves, 1ª T, DJ 09/07/2007. Calha registrar também a Súmula 232/ex-TFR: "A pensão do art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.373, de 1958, ampara com exclusividade as filhas de funcionário público federal".

¹⁹O entendimento administrativo no sentido de que a complementação da pensão não se submete à regra de paridade com o pessoal em atividade já foi rechaçado pela jurisprudência. Confira-se: "Não obstante o mencionado art. 2º se reportar à complementação de aposentadoria, o art. 5º, também da Lei 8.186/1991, dispõe expressamente que as mesmas regras se aplicam à complementação de pensão por morte" (TRF 1ª Região, AC 200338000698830, Itelmar Raydan Evangelista, 1ª T, DJ 26/07/2006) e "A equiparação dos proventos com a remuneração dos ferroviários da ativa, nos termos da Lei 8.186/1991, aplica-se não só às aposentadorias, como também às pensões" (TRF 4ª Região, AC 200570000261336, João Batista Pinto Silveira, 6ª T, DJ 28/06/2007).

pois, fundamento na condição de servidores públicos que originalmente ostentavam alguns ferroviários. Assim, o ferroviário contratado pelo regime da CLT, nunca tendo sido sujeito ao regime estatutário, não tem direito à complementação para equiparar os proventos da inatividade com a remuneração que receberia se em atividade estivesse, dada a ausência de norma expressa nesse sentido²⁰.

A responsabilidade da RFFSA no processo de complementação é simplesmente informar ao INSS a situação funcional e salarial dos ex-ferroviários, como se em atividade estivessem, conforme previsto nas Leis 8.186/1991 e 10.478/2002. Cabe ao INSS o cálculo e o pagamento dos benefícios. À União, por sua vez, compete a liberação de recursos para que o INSS efetue o pagamento da parte complementar, ou seja, da diferença entre o valor do benefício previdenciário calculado conforme as normas do RGPS e o valor informado pela RFFSA, sempre que este for superior. Assim, nos processos judiciais em que se pretende a complementação de benefício de ferroviário ou a revisão da complementação de benefício concedido a ferroviário e já composto de complementação, devem compor o pólo passivo da lide, na qualidade de litisconsortes necessários, o INSS, a RFFSA e a União²¹. Ocorre que a RFFSA teve sua liquidação encerrada, sendo então declarada extinta por meio da MP 353/2007, convertida na Lei 11.483/2007 que, alterando o art. 118 da Lei 10.233/2001, transferiu da extinta RFFSA para o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a gestão dessa complementação. Logo, a partir da MP 353/2007, somente o INSS e a União, por si e na condição de sucessora da RFFSA, devem figurar no pólo passivo dessas lides²².

Importante registrar, neste passo, que o beneficiário da complementação tem interesse processual para ajuizar ação contra o INSS pleiteando a revisão do benefício previdenciário, vale dizer, da parcela de seu benefício que é custeada pela própria Autarquia

(v.g.: pleitear o reajuste de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994 no benefício previdenciário propriamente dito), pois, ainda que em alguns casos, mesmo com a revisão da parcela do INSS, o valor final do benefício não se altere (e isso ocorre quando o valor do benefício previdenciário revisado é menor que o valor da complementação), tal circunstância não justifica o descumprimento da lei por parte do INSS, descumprimento esse que pode ser questionado validamente pelo beneficiário²³. Nos casos em que o valor do benefício previdenciário revisado é menor que o valor da complementação, entretanto, o título judicial é exequível apenas quanto à obrigação de fazer, porquanto não são apuradas diferenças impagas, tendo em vista que o beneficiário, desde a sua inativação, recebe, por força da lei, proventos iguais aos do pessoal da ativa, ou seja, seu interesse fica limitado à correta definição das parcelas a serem adimplidas pelo INSS e pela União, mas não na execução de diferenças pretéritas, sob pena de resultar pagamento em duplicidade²⁴. Outrossim, para ações dessa natureza, somente o INSS tem legitimidade passiva, não sendo o caso de litisconsórcio necessário com a União nem com a extinta RFFSA, que não participam da relação jurídico-previdenciária²⁵.

A propósito da competência funcional para processo e julgamento das ações judiciais, a despeito de alguma controvérsia sobre se a questão envolve matéria previdenciária ou administrativa, uma vez que a

²⁰ TRF 1ª Região, AC 9101013912, Jirair Aram Meguerian, 2ª T, DJ 19/12/1991. No mesmo sentido: "O parágrafo 7º do art. 40 da CF/1988, somente é aplicável aos servidores estatutários, excluindo-se os empregados públicos que laboram vinculados ao regime da CLT" (TRF 4ª Região, AC 200072070010888, Luiz Antonio Bonat, 5ª T, DJ 10/01/2007)

²¹ TRF 1ª Região, AC 199701000228742, Neuza Alves, DJ 27/09/2007

²² TRF 4ª Região, AC 200570000179796, Celso Kipper, 5ª T, DJ 13/08/2007

²³ Sobre o tema, o próprio Supremo Tribunal Federal já se manifestou: "*Proventos. Equivalência salarial. Art. 58 do ADCT/1988. Complementação pelo empregador. Relações jurídicas diversas. Carência de ação. Afastamento.* Descabe assentar a carência de ação relativa a pedido de equivalência salarial – art. 58, ADCT/1988 – considerado o fato de o beneficiário do Instituto lograr, a mercê de relação jurídica diversa, complementação dos proventos junto ao empregador" (STF, RE 184.962, Marco Aurélio, 2ª T, DJ 16/02/2001). No mesmo sentido: "Sendo o benefício previdenciário complementado por entidade de natureza privada, na hipótese de reajustamento do benefício, preserva-se o interesse de agir em juízo do segurado, contra a autarquia pública, em face da natureza distinta e autônoma dos institutos" (STJ, AgRg no REsp 435.669, Hamilton Carvalhido, 6ª T, DJ 02/02/2004) e "A complementação de aposentadoria paga aos autores não exime o INSS de responder por eventual revisão do benefício" (TRF 1ª Região, AC 200338010062809, Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, 1ª T, DJ 14/05/2007)

²⁴ TRF 4ª Região, EAC 200071040034542, Luís Alberto D Azevedo Aurvalle, 3ª Seção, DJ 25/01/2006

²⁵ Nesse sentido: TRF 1ª Região, AC 200338010062809, Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, 1ª T, DJ 14/05/2007 e TRF 1ª Região, AC 200338010040584, Mônica Neves Aguiar Da Silva, 2ª T, DJ 26/07/2006

complementação é feita pela União, que desembolsa o valor a ela correspondente, limitando-se o INSS a fazer seu repasse nos contracheques dos aposentados ou pensionistas, tem prevalecido o entendimento de que a matéria é previdenciária, competindo os feitos então às Varas especializadas (nas seções judiciárias em que houver) e às Turmas dos Tribunais que julgam matéria previdenciária, o que é bastante salutar, pois essa matéria é tradicionalmente considerada previdenciária *lato sensu*, até porque a complementação nada mais é do que um benefício especial concedido a empregado público, e não a servidor público²⁶.

4. Art. 150 da Lei 8.213/1991 e sua revogação. Aposentadoria especial/excepcional de anistiado

O art. 150 da Lei 8.213/1991 versava que os anistiados com base na Lei 6.683/1979, EC 26/85 ou art. 8º

²⁶ Nesse sentido: “*Conflito de competência. Aposentadoria/pensão de ex-ferroviário. Competência da vara especializada em matéria previdenciária.* I – Compete às Varas Especializadas em direito previdenciário processar e julgar as ações previdenciárias decorrentes da aplicação da Lei 8.213/1991 e outras normas previdenciárias em sentido estrito, consoante o disposto no Provimento 68/1999 da Corregedoria desta Corte Federal. II – A complementação de proventos de aposentadoria ou de pensão de ex-ferroviário é matéria afeta à competência da Vara previdenciária, eis que, conquanto os recursos financeiros sejam provenientes da União Federal, cabe ao INSS efetuar o pagamento do benefício. III – Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo suscitado da 28ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, Vara Previdenciária.” (TRF 1ª Região, CC 200201000097424, Jirair Aram Meguerian, Primeira Seção, DJ 16/01/2004) e “*Conflito negativo de competência. Reajuste de benefício de pensionista de ex-ferroviário. Resolução 36/2004 da presidência desta Corte. Competência de turma especializada em matéria previdenciária. Orientação do órgão especial.* – Tratando-se de ação em que se busca o reajuste de benefício (pensão) de pensionista de ex-ferroviário, o Órgão Especial firmou entendimento de ser matéria de índole previdenciária, de acordo com os artigos 1º, 2º e 12 da Resolução 36, de 25/11/2004, da Presidência desta Corte (CC 2001.51.01.007702-0/RJ, Rel. Des. Federal Raldenio Bonifácio, unânime, DJU de 15.12.2005). – Conflito conhecido para declarar competente a Eg. 1ª Turma Especializada desta Corte, ora suscitada, para processar e julgar o agravo interno na apelação interposta nos autos da ação que originou o presente incidente.” (TRF 2ª Região, CC 200602010035331, Benedito Gonçalves, Órgão Especial, DJ 27/10/2006). Em sentido contrário: “*Conflito negativo de competência, complementação de aposentadoria. Ferroviário inativo. Matéria preponderantemente administrativa. Competência das turmas integrantes da 2ª Seção.*” (TRF 4ª Região, CC 200171100000547, Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Corte Especial, DJ 29/11/2006)

do ADCT/1988 continuariam com sua aposentadoria regida por legislação específica (caput), bem assim que o segurado anistiado já aposentado por invalidez, por tempo de serviço ou por idade, bem como seus dependentes em gozo de pensão por morte, podiam requerer a revisão do seu benefício para transformação em aposentadoria excepcional ou pensão por morte de anistiado, se mais vantajosa. Desse modo, convém fazer um apanhado histórico-normativo sobre a anistia política no Brasil.

O Decreto Legislativo 18/1961, nos termos do seu art. 1º, concedia anistia para: [i] os que participaram, direta ou indiretamente, de fatos ocorridos no território nacional, desde 16 de julho de 1934, até a promulgação do Ato Adicional e que constituíam crimes políticos definidos em lei; [ii] os trabalhadores que participaram de qualquer movimento de natureza grevista no mesmo período; [iii] todos os servidores civis, militares e autárquicos que sofreram punições disciplinares ou incorreram em faltas ao serviço no mesmo período; [iv] os convocados desertores, insubmissos e refratários; [v] os estudantes que por força de movimentos grevistas ou por falta de frequência no mesmo período estejam ameaçados de perder o ano, bem como os que sofreram penas disciplinares; e [vi] os jornalistas e os demais incursores em delitos de imprensa e, bem assim, os responsáveis por infrações previstas no Código Eleitoral. Determinava, na redação original de seu art. 2º, a reversão ao serviço ativo dos anistiados e, aos que não pudessem reverter, a contagem do tempo de afastamento para efeito de aposentadoria ou reforma no posto que ocupavam quando foram atingidos pela penalidade. Entretanto, sobreveio o Decreto-lei 864/1969, esvaziando a anistia nesta parte ao dar nova redação ao referido art. 2º, *verbis*: “A anistia concedida neste Decreto não dá direito a reversão ao serviço, aposentadoria, passagem para a inatividade remunerada, vencimentos, proventos ou salários atrasados aos que forem demitidos, excluídos ou condenados à perda de postos e patentes, pelos delitos acima referidos”.

Posteriormente, foi editada a Lei 6.683/1979, que ficou conhecida como a primeira Lei de Anistia, tendo sido aprovada no Congresso Nacional sob vaia da oposição que a desejava como reclamada pelo povo, ampla, geral e irrestrita. Apesar de restrita, esta lei abrangeu aqueles que, no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou, conexos com estes, crimes eleito-

rais, bem assim os que tiveram seus direitos políticos suspensos e os servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares. Esta lei concedia-lhes anistia (art. 1º, *caput*), exceto para aqueles que participaram da luta armada contra a ditadura militar (art. 1º, §2º), garantindo aos servidores públicos civis e militares o retorno à ativa (art. 2º), bem assim aposentadoria, para todos os anistiados, contando-se o tempo de afastamento do serviço ativo para efeito de cálculo da renda mensal inicial – RMI (arts. 4º, 7º, 8º e 9º). Desse modo, havia duas espécies de aposentadoria excepcional de anistiado, de acordo com o regime previdenciário a que estava vinculado no momento em que atingido pelo ato de exceção: Regime Geral de Previdência Social – RGPS ou Regime Próprio de Previdência Social – RPPS. Exemplo: se era celetista e estava vinculado ao RGPS, seu benefício seria calculado com base nas normas do RGPS, mas com a contagem do tempo de afastamento como tempo de serviço.

A mobilização em favor da anistia ampla, geral e irrestrita continuou. Sobreveio então a EC 26/1985 (aquela que convocou a Assembléia Nacional Constituinte para elaborar o que viria a ser a CF/1988) que, tratando do tema no seu art. 4º, ampliou os direitos concedidos pela Lei 6.683/1979: não fazia restrições aos participantes da luta armada e abrangia dirigentes e representantes de organizações sindicais e estudantis (*caput* e §1º) e concedia promoções aos servidores públicos civis e militares, na aposentadoria ou na reserva, ao cargo, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo (§3º).

Na sequência, veio a lume o art. 8º do ADCT/1988, abrindo nova fase no processo de anistia política, com ampliação dos beneficiários e do período de concessão, além de possibilitar acréscimo dos vencimentos/proventos aos anistiados que estavam na iniciativa privada²⁷. A anistia passou então a abranger: [i] os que,

no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da CF/1988, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, os que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo 18/1961 e os atingidos pelo Decreto-lei 864/1969 (*caput*)²⁸; [ii] os trabalhadores do setor privado, dirigentes e representantes sindicais que, por motivos exclusivamente políticos, tenham sido punidos, demitidos ou compelidos ao afastamento das atividades remuneradas que exerciam, bem como aos que foram impedidos de exercer atividades profissionais em virtude de pressões ostensivas ou expedientes oficiais sigilosos (§ 2º); e [iii] os servidores públicos civis e os empregados em todos os níveis de governo ou em suas fundações, empresas públicas ou empresas mistas sob controle estatal, exceto nos Ministérios militares, que tenham sido punidos ou demitidos por atividades profissionais interrompidas em virtude de decisão de seus trabalhadores, bem como em decorrência do Decreto-lei 1.632/1978, que dispunha sobre a proibição de greve nos serviços públicos e em atividades essenciais de interesse da segurança nacional, ou por motivos exclusivamente políticos, assegurada a readmissão dos que foram atingidos a partir de 1979 (§ 5º).

Aos anistiados ficaram então asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência

público. Aposentadoria excepcional de anistiado. Lei 6.683/1979. Art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988. Inexistência do direito. 1. O art. 8º do ADCT da Constituição Federal de 1988 alcançou tão-somente aqueles que ainda não tinham sido beneficiados pelas anteriores anistias da Lei 6.683/1979 e da Emenda Constitucional 26/1985, não criando direito novo em relação ao embargante, que já se encontrava aposentado excepcionalmente, como anistiado, desde 27/12/1979. 2. Não existe penalização ao embargante com tal tratamento, uma vez que lhe foi dado computar o seu tempo de serviço até a Lei 6.683/1979, incluído o tempo em que impedido de exercer a atividade, por força da destituição do emprego, percebendo aposentadoria desde 27/12/1979. 3. Embargos infringentes a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, EAC 200201000148955, Antonio Savio de Oliveira Chaves, 1ª Seção, DJ 24/09/2003). Vide também: TRF 2ª Região, AC 9602325461, Antonio Ivan Athié, 5ª T, DJ 09/12/2003. Em sentido contrário, vale registrar antigo precedente do STJ: MS 3.139, Luiz Vicente Cernicchiaro, 3ª Seção, DJU 17/10/1994.

²⁸ Importante referir que "a anistia prevista no art. 8º, ADCT/1988 não alcança os militares expulsos com base em legislação disciplinar ordinária, ainda que em razão de atos praticados por motivação política" (Súmula 674/STF).

²⁷ As pessoas anistiadas, que obtiveram aposentadoria com base na Lei 6.683/1979, não podem, com fundamento no art. 8º do ADCT/1988, agregar ao cálculo de seu benefício de aposentadoria excepcional o período compreendido entre a data da concessão da aposentadoria excepcional de anistiado e a promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988. Nesse sentido: "Constitucional. Administrativo. Embargos infringentes. Servidor

em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos (art. 8º, *caput*, do ADCT/1988). De outra parte, o art. 8º, §4º, do ADCT/1988 anistiou aqueles que, por força de atos institucionais, tenham exercido gratuitamente o mandato eletivo de vereador, assegurando-lhes tão-somente a contagem, para efeito de aposentadoria no regime próprio do serviço público ou no RGPS, do respectivo período²⁹.

Finalmente, aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e S-285-GM5, as quais impediram pilotos militares e civis que tivessem sido punidos com a suspensão dos direitos políticos de exercerem a profissão (aliás, a única profissão que eles estavam aptos a exercer), foi concedida reparação de natureza econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional e a entrar em vigor no prazo de doze meses a contar da promulgação da Constituição (art. 8º, § 3º, do ADCT/1988). Como a regulamentação do art. 8º do ADCT/1988 só veio com a MP 2.151/2001 e, posteriormente, com a Lei 10.559/2002, vale referir que o STF (que adota, no mandado de injunção, a corrente segundo a qual o tribunal, em reconhecendo a existência da mora do Congresso, deve comunicar a existência

dessa omissão para que o Poder Legislativo elabore a lei) adotou, excepcionalmente, a corrente concretista para viabilizar desde logo o exercício do direito previsto no art. 8º, §3º, do ADCT/1988, porque houve descumprimento de um prazo constitucionalmente estabelecido para a edição da norma³⁰.

A Lei 10.559/2002 acabou sendo a versão definitiva da atual Lei de Anistia, revogando a MP 2.151/2001 (que disciplinava a anistia de maneira semelhante, mas aquém do esperado), bem assim os arts. 2º, 3º, §5º, 4º e 5º da Lei 6.683/1979 e o art. 150 da Lei 8.213/1991. Essa lei, que regulamenta então o art. 8º do ADCT/1988, instituiu duas espécies de reparação econômica de caráter indenizatório: em prestação única, limitada a R\$ 100.000,00 (art. 4º) e em prestação mensal, com valor igual ao que receberia se o anistiado estivesse na ativa, incluindo promoções, limitada, porém, ao teto constitucional do serviço público previsto no art. 37, XI, da CF/1988 (art. 6º, *caput* e §§ 3º e 4º, art. 7º e art. 8º), assegurando-se a revisão das aposentadorias e pensões especiais/excepcionais de anistiado que tenham sido reduzidas ou canceladas em virtude de critérios previdenciários do INSS (art. 6º, §5º). Esta lei ainda centralizou o pagamento desta espécie de indenização, que vinha sendo feito pelo INSS aos anistiados vinculados ao regime geral de previdência – RGPS³¹ e pelas demais entidades públicas aos anistiados vinculados a regime próprio de previdência – RPPS, na União, por determinação do Ministério da Justiça ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no caso de civis, e ao Ministério da Defesa, no caso de militares (art. 19)³².

²⁹ A anistia prevista no art. 8º, §4º, do ADCT/1988 não se aplica a quem assumiu o cargo de vereador depois do Ato Institucional 7. Nesse sentido: “*Constitucional. Anistia para vereadores compelidos a exercer mandato gratuitamente. Reparação econômica*. 1. O art. 2º da Lei 10.559/2002 declara anistiado todo aquele atingido por ato institucional ou de exceção, em particular a pessoa compelida a exercer gratuitamente mandato eletivo de vereador. 2. O Apelante não foi atingido por qualquer ato institucional ou de exceção e nem compelido a exercer mandato gratuito, pois exerceu voluntariamente o mandato após a vigência do AI 7, de 16/02/1969. 3. Mesmo sabendo que não seria remunerado voluntária e conscientemente se candidatou, venceu a eleição e assumiu o cargo público, não podendo dizer, como os que já eram vereadores antes do AI 7, que foi atingido pelo ato ou compelido a trabalhar gratuitamente. 4. Além disso, mesmo que o Apelado fosse considerado anistiado, esta Turma já decidiu que o § 4º do art. 8º do ADCT, e o § 1º do art. 2º da citada Lei, ressalvaram que tais anistiados somente fariam jus à averbação do respectivo tempo de serviço, para fins de aposentadoria, no serviço público ou na Previdência Social. – (AC 2004.38.00.046496-0/MG, Rel. Desembargadora Federal Selene de Almeida, Quinta Turma, DJ de 21/09/2005, p.63). 5. Apelação improvida.” (TRF 1ª Região, AC 200433000041660, Cesar Augusto Bearsi, 5ª T, DJ 07/03/2007)

³⁰ STF, MI 283, Sepúlveda Pertence, Pleno, DJ 14/11/1991

³¹ Importante referir ainda que, sem embargo da análise, concessão e pagamento destes benefícios serem feitos pelo INSS, constituíam encargos da União as despesas correspondentes ao pagamento da aposentadoria excepcional e da pensão por morte de segurado anistiado. Desse modo, nas ações discutindo esses benefícios de anistiado político, há litisconsórcio necessário entre a União e o INSS. Nesse sentido: STJ, REsp 669.979, Nilson Naves, 6ª T, DJ 23/10/2006 e TRF 1ª Região, AC 199901000609968, Flavio Dino, 2ª Turma Suplementar, DJ 10/03/2005

³² Em geral, as portarias do Ministro da Justiça que reconhecem a condição de anistiado e concedem a reparação econômica em prestação mensal, fixam o valor desta, a data de seu início e o valor do quantum devido a título de atrasados, sendo que o efetivo pagamento dos atrasados está condicionado à disponibilidade orçamentária, nos termos do art. 12, §4º, Lei 10.559/2002, verbis: “As requisições e decisões proferidas pelo Ministro de Estado da Justiça nos processos de anistia política serão obrigatoriamente cumpridas no prazo de sessenta dias, por todos os órgãos da Administração Pública e quaisquer outras entidades a que estejam

Outrossim, deixando expresso o caráter indenizatório deste benefício especial, isenta-os do imposto de renda e de contribuições previdenciárias (art. 9º)³³. Essa nova reparação não exclui os benefícios previdenciários, ressalvada, quando o fato jurígeno for o mesmo, a opção pela mais benéfica (art. 16). Finalmente, registro a garantia aos anistiados dos benefícios indiretos mantidos pelas empresas ou órgãos da Administração Pública a que estavam vinculados quando foram punidos, ou pelas entidades instituídas por umas ou por outros, inclusive planos de seguro, de assistência médica, odontológica e hospitalar, bem como de financiamento habitacional, mediante a pertinente contrapartida ou mensalidade do beneficiado (art. 14)³⁴.

Nesse passo, faço seis observações.

Primeira. De tudo quanto posto, percebe-se que a aposentadoria/pensão excepcional de anistiado muito se aproxima, no seu regime jurídico, aos benefícios pre-

videnciários, embora com eles não se confunda, pois seus fatos geradores são diversos, quais sejam a perseguição política e o risco social, respectivamente. Assim, força é reconhecer que a aposentadoria/pensão excepcional do anistiado e a posterior reparação econômica têm natureza jurídica indenizatória, e não natureza previdenciária, vez que não se está tratando de situações iguais quando se compara a condição de anistiado político à do trabalhador aposentado por tempo de serviço, que não sofreu os constrangimentos sofridos por aquele, e em razão dos quais foi instituído o benefício. Outrossim, a aposentadoria obtida segundo as regras previdenciárias, por aquele que, anistiado, retornou ao serviço ativo e contou o tempo de afastamento para obtenção do benefício, deve ser considerada aposentadoria especial/excepcional de anistiado, de natureza indenizatória, e não aposentadoria previdenciária.

Segunda. O art. 150 da Lei 8.213/1991 não tratou do reajuste da aposentadoria/pensão excepcional do anistiado, relegando tal matéria expressamente ao disposto no Regulamento. O art. 136 do Decreto 611/1992 determinou o reajuste do benefício sempre que ocorrer alteração para maior no salário que o segurado estaria recebendo se permanecesse em atividade. Porém o mesmo não ocorreu com o art. 128 do Decreto 2.172/1997, que puxou os reajustes desses benefícios excepcionais para a regra comum, com base nos mesmos índices aplicáveis aos benefícios de prestação continuada da previdência social. Como a forma de reajuste dos benefícios concedidos aos anistiados ou aos seus pensionistas não foi objeto do art. 8º do ADCT/1988 — que apenas assegurou a recomposição da situação funcional dos anistiados para que, no momento da aposentadoria, eles não sofressem as conseqüências do afastamento do cargo ou emprego —, os decretos que se sucederam no tempo para regulamentar o Plano de Benefícios da Previdência Social passaram a regular a matéria legitimamente, mormente quando se considera que não existe direito adquirido a regime jurídico e tampouco a critério de reajuste³⁵. Importante registrar que os benefícios substituídos pelo regime de prestação mensal, nos termos do art. 19 da Lei 10.559/2002,

dirigidas, ressalvada a disponibilidade orçamentária". Sucede que a Administração não vem pagando esses atrasados, ao argumento de que os valores dispostos no orçamento até agora só permitiram o pagamento da reparação econômica em prestação única e dos valores presentes e vindouros da prestação mensal. Em virtude disso, muitos anistiados políticos pleitearam os valores atrasados da prestação mensal por meio de mandados de segurança no STJ e ações de execução, ações ordinárias de cobrança e ações monitorias na primeira instância da Justiça Federal. No STJ, alguns mandados de segurança foram denegados (em geral, impetrados por servidores civis, para os quais não foi incluído crédito no orçamento, v.g.: MS 12.166, Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 26/03/2007) e outros concedidos (em geral, impetrados por militares, para os quais foi incluído crédito no orçamento, v.g.: MS 11.672, Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 26/02/2007). Na primeira instância da Justiça Federal, as decisões têm sido favoráveis, até porque, sem entrar no mérito dos motivos por que a inclusão orçamentária ainda não foi feita mediante iniciativa administrativa do Ministro de Estado, o certo é que o anistiado político tem o direito de receber esses atrasados, direito esse que não pode ficar a mercê das contingências estatais, sob pena de se violar duplamente o princípio da dignidade humana: no passado, violação essa que ensejou a anistia e a reparação econômica, e no presente, com a postergação de seu pagamento.

³³ A isenção do imposto de renda e das contribuições previdenciárias alcança inclusive aqueles benefícios de anistiado concedidos com base na Lei 6.683/1979 e EC 26/1985, bem assim os benefícios de mesma natureza concedidos a partir do art. 8º do ADCT/1988 que não foram submetidos à mudança de regime prevista no art. 19 da Lei 10.559/2002. Nesse sentido: STJ, MS 10.869, Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, DJ 12/06/2006 e TRF 1ª Região, AMS 200634000208448, Maria do Carmo Cardoso, 8ª T., DJ 06/01/2007.

³⁴ "Do reconhecimento da anistia decorre direito do militar anistiado à assistência médico-hospitalar e odontológica previstas pelo Estatuto dos Militares, condicionado ao pagamento das contribuições ao plano de assistência" (STJ, MS 9.387, Paulo Medina, Terceira Seção, DJ 12/04/2004)

³⁵ Nesse sentido: TRF 1ª Região, AC 200033000274121, Antônio Sávio de Oliveira Chaves, 1ª T., DJ 31/01/2006 e TRF 4ª Região, EAC 199904010741156, Fernando Quadros da Silva, Terceira Seção, DJ 03/12/2003

já não têm mais seu reajuste pelas regras determinadas pelo INSS.

Terceira. O Decreto 611/1992 determinou o recálculo da renda mensal do benefício excepcional de anistiado, que era calculado com base no salário-de-benefício, determinando fosse calculado com base na remuneração a que o anistiado teria direito se estivesse permanecido em atividade, dando concreção ao art. 8º do ADCT/1988 e ao art. 150 da Lei 8.213/1991. Desse modo, houve muitos benefícios que atingiram valores maiores que o teto de benefícios do RGPS, o que não obstava seu pagamento, pois a renda mensal dos benefícios de anistiado não está sujeita ao teto do art. 33 da Lei 8.213/1991, como expressamente dispunha o art. 133 do Decreto 611/1992. De outra parte, esses benefícios estavam sujeitos ao teto previsto no art. 37, IX, da CF/1988. Ocorre que a referida norma constitucional, na sua redação original, remetia a fixação desse teto à lei em sentido formal, que não veio a ser editada, sendo destarte ilegítima a imposição desse teto pelo art. 129 do Decreto 2.172/1997, aos benefícios de anistiado. Posteriormente, a EC 19/1998, alterando o art. 37, XI, da CF/1988, passou a estabelecer um referencial único para o teto salarial, a saber, o subsídio dos Ministros do STF, a ser fixado por lei de iniciativa conjunta dos Presidentes da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal, que também não veio a ser editada, restando destarte sem aplicação o teto previsto no art. 37, XI, da CF/1988. Com a promulgação da EC 41/2003, a qual preservou o mesmo referencial para limitação salarial (subsídios dos Ministros do STF), restou alterada a redação do art. 48, XV, e 96, II, “b”, da CF/1988, excluindo-se a exigência de que os subsídios fossem fixados por lei de iniciativa conjunta dos chefes dos Poderes. Assim, para a definição do maior subsídio do Ministro do STF, visando à aplicabilidade do art. 37, XI, após vigência da EC 41/2003, o STF, em sessão administrativa realizada em 5 de fevereiro de 2004, estabeleceu o subsídio de Ministro no exercício da Presidência daquele órgão, no valor de R\$ 19.115,19. A partir do ano seguinte, o subsídio mensal dos Ministros do STF foi fixado em lei formal. Desse modo, os benefícios de anistiado devem se submeter ao teto constitucional dos servidores públicos somente após a fixação do subsídio dos Ministros do STF, em fevereiro de 2004, não havendo que se falar em qualquer limitação anterior, em observância ao princípio da reserva legal, tampouco em direito ad-

quirido a continuar recebendo acima do teto, mercê do art. 17 do ADCT/1988 e do art. 248 da CF/1988, introduzido pela EC 20/1998, e considerando a inexistência de direito adquirido a regime jurídico.

Quarta. A propósito das promoções asseguradas no *caput* do art. 8º do ADCT/1988, a fim de recompor a situação funcional dos anistiados para que, no momento da aposentadoria, não sofressem as consequências do afastamento do cargo ou emprego, impende salientar que a antiga jurisprudência do STF, que se firmara no sentido de excluir do âmbito de incidência do benefício constitucional da anistia tanto as promoções fundadas no critério de merecimento quanto aquelas que pressupunham aprovação em concurso de admissão e posterior aproveitamento em curso exigido por lei ou por atos regulamentares, e era seguida pelos demais Tribunais³⁶, foi modificada a partir do julgamento do RE 165.438, Carlos Velloso, Pleno, *DJ* 05/05/2006. De acordo com o novo entendimento do STF no que se refere à interpretação do art. 8º do ADCT/1988, há de exigir-se, para a concessão de promoções, na aposentadoria ou na reserva, apenas a observância dos prazos de permanência em atividade inscritos nas leis e regulamentos vigentes, inclusive, em consequência, do requisito de idade-limite para ingresso em graduações ou postos, que constem de leis e regulamentos vigentes na ocasião em que o servidor, civil ou militar, seria promovido³⁷. Outrossim, nessas promoções deve ser observada, como paradigma, a situação funcional de maior frequência constatada entre os pares ou colegas contemporâneos do anistiado que apresentavam o mesmo posicionamento no cargo, emprego ou posto quando da punição, nos termos do art. 6º, §4º, da Lei 10.559/2002.

Quinta. O pedido de reconhecimento da condição de anistiado político veicula pretensão de natureza declaratória, a qual não se expõe à prescrição do fundo de direito³⁸, mormente quando se considera a legisla-

³⁶ Nesse sentido: STF, RE EDv-AgR 241924, Carlos Velloso, Pleno, *DJ* 20/06/2003; STJ, RESP 462660, Paulo Gallotti, 6ª T, *DJ* 13/06/2005; e TRF 1ª Região, AC 200001000089313, Antônio Sávio de Oliveira Chaves, 1ª T, *DJ* 19/12/2005

³⁷ No sentido desse novo entendimento: STF, RE-EDv 166791, Gilmar Mendes, Pleno, *DJ* 19/10/2007 e STJ, REsp 701919/DF, Laurita Vaz, 5ª T, *DJ* 18/06/2007

³⁸ A 5ª Turma do STJ tem admitindo a prescrição do fundo de direito contada a partir da vigência do art. 8º do ADCT/1988. Confira-se: “*Administrativo. Pensão. Anistia. Prescrição do fundo de direito.*”

ção superveniente, qual seja, a Lei 10.559/2002, a regular o art. 8º do ADCT/1988, muito embora seja aplicável a prescrição quinquenal em relação aos efeitos financeiros dessa declaração³⁹, nos termos da Súmula 85/STJ, *verbis*: “Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação”.

Sexta. Interessante anotar que as anistias concedidas pela Lei 8.632/1993 e Lei 8.878/1994, respectivamente aos representantes sindicais punidos por motivação política no período compreendido entre 5 de outubro de 1988 e 4 de março de 1993 e aos servidores públicos civis e empregados da Administração Pública Federal direta punidos por motivação política no período compreendido entre 16 de março de 1990 e 30 de setembro de 1992 (leia-se: no contexto da reforma administrativa implantada pelo Governo Collor), não implicam direito à aposentadoria/pensão de anistiado, mas tão-somente o pagamento dos salários do período da suspensão disciplinar e, aos demitidos, a reintegração ao emprego com todos os direitos (art. 1º da Lei 8.632/1993) e o retorno ao serviço ativo, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo

Precedentes. Agravo interno desprovido. I – O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que, nos casos em que se busca o reconhecimento de nova relação jurídica, a prescrição atinge o próprio fundo de direito quando o requerente não pleiteia-lo dentro do quinquênio legal, consoante estipulado no art. 1º do Decreto 20.910/1932. II – Consoante entendimento desta Corte, a contagem do prazo prescricional da concessão de pensão militar, requerida nos termos da anistia prevista no art. 8º do ADCT, inicia-se com a promulgação da Constituição Federal. III – Agravo interno desprovido” (AgRg no REsp 798.499, Gilson Dipp, 5ª T, DJ 05/02/2007).

³⁹Nesse sentido: “Requerido em juízo o pagamento das parcelas vencimentais relativas à anistia após cinco anos da promulgação da Carta Constitucional, há que se reconhecer a prescrição das parcelas vencidas há mais de um lustro da impetração, pois, embora o fundo do direito, qual seja, o direito à anistia em si, seja imprescritível, e seus efeitos financeiros já comecem a operar a partir da promulgação da própria Constituição, a ação judicial para a cobrança das parcelas referentes ao aludido direito prescreve a partir do mesmo marco temporal, é dizer, da promulgação da Carta. Não há, pois, que se confundir o direito à anistia, este imprescritível, com o direito às parcelas vencimentais, é dizer, os seus efeitos financeiros, cujo marco inicial é a data de promulgação da Carta, e que, por sua vez, subsumem-se ao lapso prescricional quinquenal, daí por que se impõe o acolhimento da preliminar de prescrição objetada em sede de contestação” (TRF 1ª Região, AC 199701000290628, Antonio Claudio Macedo da Silva, 1ª Turma Suplementar, DJ 18/03/2004). Vide Também: TRF 2ª Região, AC 200102010015097, Tania Heine, 3ª T, DJ 06/10/2004.

(arts. 3º e 6º da Lei 8.878/1994)⁴⁰. De outra parte, o art. 9º do ADCT/1988 estabelece àqueles que, por motivos exclusivamente políticos, foram cassados ou tiveram seus direitos políticos suspensos no período de 15 de julho a 31 de dezembro de 1969, por ato do então Presidente da República, o direito de requerer ao STF o reconhecimento dos direitos e vantagens interrompidos pelos atos punitivos, desde que comprovem terem sido estes eivados de vício grave. Finalmente, registro a Lei 9.140/1995, que reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, estabelecendo a seus familiares uma indenização, a título reparatório, em valor único igual a R\$ 3.000,00 multiplicado pelo número de anos correspondentes à expectativa de sobrevivência do desaparecido, levando-se em consideração a idade à época do desaparecimento, não podendo resultar num valor maior que R\$ 100.000,00 (art. 11)⁴¹.

5. Seringueiro: benefício de pensão mensal vitalícia do “soldado da borracha”

Durante a Segunda Guerra Mundial (1939 a 1945), cerca de 100 mil brasileiros, em sua grande maioria nordestinos flagelados da seca, foram aliciados ou atraídos pela promessa de melhoria de vida formulada pelo Governo e recrutados para a extração do

⁴⁰De se destacar que a competência para o processo e julgamento de ações pleiteando a anistia concedida pela Lei 8.878/1994 é da Justiça do Trabalho, considerando a regência dos empregados públicos pela CLT (v.g.: STJ, CC 40576, Paulo Medina, 3ª Seção, DJ 11/05/2005 e TRF 1ª Região, AG 2005.01.00.065398-4, Antonio Sávio de Oliveira Chaves, 1ª T, DJ 18/09/2006). A única hipótese em que empregados públicos regidos pela CLT quando foram demitidos e pleiteiam a anistia da Lei 8.878/1998 é de competência da Justiça Federal, ocorre quando a empresa pública ou sociedade de economia mista foi extinta quando da respectiva demissão e o serviço eventualmente absorvido pela Administração Direta, sendo o regime jurídico adotado nesta Administração o estatutário, e não o celetista. Deste modo, estar-se-ia pleiteando a reintegração em cargo público, com o pagamento de verbas estatutárias, exsurgindo, então, a competência da Justiça Federal e a legitimidade passiva da União. Cito, como exemplo, a anistia pleiteada por ex-ocupantes de emprego público na extinta Empresa Brasileira de Transportes Urbanos – EBTU.

⁴¹O prazo prescricional para pleitear a indenização fixada na Lei 9.140/1995 é de cinco anos contados da sua vigência. A propósito: STJ, REsp 668.854, João Otávio de Noronha, 2ª T, DJ 06/03/2006; STJ, REsp 816.209, Luiz Fux, 1ª T, DJ 03.09.2007 e TRF 4ª Região, AC 200104010105145, Valdemar Capeletti, 4ª T, DJ 10/07/2002

látex e produção da borracha na tropicalíssima Amazônia, contribuindo com o suado produto de seu trabalho como seringueiros para o esforço de guerra, pois a Ásia, dominada pelos japoneses, já não fornecia borracha suficiente para o Ocidente, voltando-se os olhos da comunidade internacional em guerra para o Brasil, que passou a fornecer mais do que fornecia antes do conflito para os países aliados. Essas pessoas ficaram conhecidas como “soldados da borracha”.

O art. 54, *caput*, do ADCT/1988, estabeleceu uma pensão especial no valor de dois salários mínimos aos seringueiros recrutados nos termos do DL 5.813/1943, que aprovava o acordo sobre recrutamento, encaminhamento e colocação de trabalhadores para a Amazônia, celebrado pelo Coordenador da Mobilização Econômica e pelo Presidente da Comissão de Controle dos Acordos de Washington com a Rubber Development Corporation (art. 1º), e amparados pelo DL 9.882/1946, que autorizava a elaboração de um plano para a execução de um programa de assistência imediata aos trabalhadores encaminhados ao Vale Amazônico, durante o período de intensificação da produção da borracha para o esforço de guerra (art. 1º), vale dizer, para os “soldados da borracha”, desde que sejam carentes.

O sobredito benefício de pensão mensal vitalícia se estende também aos seringueiros que, atendendo a apelo do Governo brasileiro, contribuíram para o esforço de guerra, trabalhando na produção de borracha, na Região Amazônica, durante a Segunda Guerra Mundial, desde que também sejam carentes (art. 54, §1º, do ADCT/1988). Em outras palavras, estende-se aos seringueiros que já estavam na Amazônia e lá permaneceram durante o período da mencionada guerra, os quais, registre-se, eram a grande maioria e seus esforços é que definiam verdadeiramente a produção da borracha, motivo por que a eles também se convencionou usar indistintamente a designação de “soldados da borracha”.

Logo, trata-se de um benefício de natureza assistencial e não previdenciária, sendo devido aos carentes, independente de recolhimento de contribuição previdenciária. Daí por que não gera o pagamento de gratificação natalina,⁴² assim como o benefício assistencial de prestação continuada (art. 203, V, da CF, e art. 20

da Lei 8.742/1993) não gera o referido pagamento. Cilha referir, neste ponto, que apesar de o benefício ser nominado pensão, trazendo por isso mesmo à memória uma regra quase automática de que “pensão não gera pensão”, a pensão mensal vitalícia do seringueiro pode ser transferida aos dependentes, desde que estes também sejam carentes, nos termos do art. 54, §2º, do ADCT/1988, e do art. 2º da Lei 7.986/1989, que regula o referido dispositivo constitucional.

Para efeito deste benefício de legislação especial, é de ser considerado carente aquele que não possui meios para sua subsistência e da sua família. Tenho para mim que não se pode aplicar aqui, para efeito de verificação da hipossuficiência econômica, o critério previsto especificamente para o benefício assistencial de prestação continuada, vale dizer, $\frac{1}{4}$ do salário mínimo como renda familiar *per capita*, nos termos do que dispõe o art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Isso porque, muito embora o Plenário do STF tenha considerado legítimo esse critério, por ocasião do julgamento da ADI 1.232,⁴³ o referido critério só prevalece para o benefício assistencial de prestação continuada regulamentado pela Lei 8.742/1993, de modo que para os demais benefícios assistenciais, incluindo a pensão mensal vitalícia ora em análise, vale o critério estabelecido no art. 5º, I, da Lei 9.533/1997, que autorizava o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas, e no art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação – PNAA, ou seja, $\frac{1}{2}$ do salário mínimo como renda familiar *per capita*, mesmo porque mais consentâneo com a realidade e com o princípio da dignidade da pessoa humana.⁴⁴

⁴³ STF, ADI 1.232, Rel p/ac Ministro Nelson Jobim, DJU 01/06/2001. Valendo ressaltar, entretanto, que a jurisprudência, tanto do STJ bem assim dos TRFs, continua firme no sentido de se admitir a comprovação da carência no caso concreto por outros meios de prova. Vide, a propósito: STJ, REsp 756119, Hamilton Carvalhido, 6ª T, DJ 14/11/2005; TRF 1ª Região, AC 200401990134556, Neuza Alves, 2ª T, DJ 13/07/2006; e TRF 4ª Região, EAC 200170060006130, João Batista Pinto Silveira, 3ª Seção, DJ 12/07/2006. No mesmo sentido, a Súmula 11, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: “A renda mensal, *per capita* familiar, superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo não impede a concessão de benefício assistencial previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742 de 1993, desde que comprovada, por outros meios, a miserabilidade do postulante.”

⁴⁴ Esse critério, porém, há de ser utilizado juntamente com aquele estabelecido no art. 617, I, da IN INSS/PRES 20/2007, qual seja, não auferir rendimento, sob qualquer forma, igual ou superior a 2

⁴² TRF 1ª Região, AC 1999.01.00.068463-7, Miguel Angelo de Alvarenga Lopes, 2ª Turma Suplementar, DJ 26/05/2004

Vale salientar, neste passo, que têm direito à pensão vitalícia todos aqueles que participaram, durante a Segunda Guerra Mundial, do esforço de guerra para produção de borracha, ainda que à época não tivessem preenchido o limite mínimo de idade, seja para o serviço militar (18 anos), seja para o trabalho com carteira assinada (14 anos)⁴⁵. De fato, tão comum como hoje é viver até os 75 anos, do mesmo modo era comum há 75 até 50 anos atrás, a criança com cerca de 10 ou 12 anos de idade já ter responsabilidades para com o sustento da família, ou seja, não havia adolescência naquela época, como existe hoje, até porque naqueles tempos a expectativa de vida era bem menor e o amadurecimento do jovem ocorria bem mais cedo.

A propósito da comprovação da qualidade de “soldado da borracha”, calha referir que, muito embora a MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998, tenha alterado o art. 3º da Lei 7.986/1989, passando a exigir início de prova material para efeito do recebimento da pensão mensal vitalícia, tal alteração deve ser interpretada com bom senso, ou seja, com os pés na realidade, de maneira a não inviabilizar a vontade inequívoca do Constituinte. Isso porque, em muitos casos, não há como se exigir prova material (lançamentos em conta corrente do armazém/barracão do empregador, carteira de trabalho, documentos emitidos pela Comissão Administrativa de Encaminhamento de Trabalhadores para a Amazônia – Caeta, carteira de seringueiro, etc.) do exercício de uma atividade desenvolvida, por pessoas que sequer sabiam ler,⁴⁶ há mais de cinquenta anos, nos confins da selva amazônica e em regime de trabalho que tangenciava o crime tipificado no art. 149 do CP, qual seja, a redução à condição análoga a de escravo, particularmente considerada a interpretação autêntica dada *a posteriori* pelo legislador à referida norma, por meio da Lei 10.803/2003.⁴⁷

salários mínimos, aplicando-se no caso concreto o critério que for mais favorável ao trabalhador.

⁴⁵Nesse sentido: “A norma que especificou os critérios para concessão da pensão vitalícia a que se refere o art. 54 do ADCT/1988 não previu o estabelecimento de idade mínima” (TRF 1ª Região, AC 200441000041753, Manoel José Ferreira Nunes, 1ª T, DJ 26/07/2006)

⁴⁶De fato, gerentes, guarda-livros e caixeiros eram dos poucos que, além do seringalista, tinham instrução e sabiam ler nos seringais.

⁴⁷Nesse sentido: TRF 1ª Região, AC 200001000442553, Eustáquio Silveira, 1ª T, DJ 20/09/2002

Impende salientar, neste passo, que embora não haja vinculação do valor de benefício previdenciário ao número de salários-mínimos, pois não há previsão de equivalência entre os indexadores do salário mínimo e os índices de reajuste dos benefícios previdenciários, o que ocorreu excepcionalmente tão-só no período de vigência do art. 58 do ADCT/1988, tal ilação não é válida para a pensão mensal vitalícia do “soldado da borracha”. Com efeito, o referido benefício especial tem seu valor vinculado ao salário-mínimo, de modo que deve corresponder sempre e sempre a dois salários-mínimos, reajustando-se seu valor destarte na mesma data e pelos mesmos índices do salário-mínimo, não se lhe aplicando, pois os índices de reajuste dos benefícios previdenciários em geral (IPC-r, INPC, IGP-DI, etc.).

A IN INSS/PRES 20/2007, que disciplina procedimentos a serem adotados pela área de Benefícios, veda a percepção cumulativa da pensão mensal vitalícia com qualquer outro benefício de prestação continuada mantido pela Previdência Social, ressalvada a possibilidade de opção pelo benefício mais vantajoso (art. 619). Ocorre que essa restrição — a qual se justificaria em tese na presunção de que a percepção de benefício previdenciário exclui a situação de carência para o seu titular — não encontra respaldo legal, sendo por isso mesmo ilegítima, pois não pode a Administração, por meio de ato regulamentar, inovar no mundo jurídico, impondo restrição inexistente na lei.⁴⁸ Desse modo, é possível a cumulação da pensão mensal vitalícia com aposentadoria rural por idade — como ocorre na maioria das vezes —, até porque os fatos jurídicos de uma e de outra são diversos. Entretanto, não se pode admitir, por exemplo, a cumulação com uma aposentadoria por tempo de serviço no valor hipotético de R\$ 1.500,00, pois aí não há sequer a situação de carência a justificar a concessão da pensão mensal vitalícia, nos termos do que dispõe o art. 1º da Lei 7.986/1989.

⁴⁸Nesse sentido: STJ, RESP 501.035, Paulo Gallotti, 6ª T, DJ 06/12/2004 e TRF 1ª Região, AC 2004.41.00.001324-7, José Amílcar Machado, 1ª T, DJ 29/05/2006. De se lembrar que diversamente, em relação ao benefício assistencial de prestação continuada, há vedação legal expressa no art. 20, §4º, da Lei 8.742/1993, de modo que no caso então se justifica a não-cumulatividade.

6. Ex-Sasse

A Lei 3.149/1957 instituiu o Serviço de Assistência dos Economiários — Sasse (art. 1º), tornando segurados (chamados pela lei de “associados”) obrigatórios desta autarquia federal todos os que, sob qualquer forma, exerciam atividade no Conselho Superior e nas Caixas Econômicas Federais (art. 2º), permitindo a filiação facultativa aos diretores do Conselho Superior e das Caixas Econômicas Federais, bem assim aos funcionários das Caixas Econômicas Estaduais (art. 3º). O art. 8º versava sobre os benefícios, merecendo destaque a aposentadoria, nas mesmas bases concedidas aos funcionários públicos federais e a pensão por morte, no valor mínimo de 60% (parcela fixa do benefício, sendo a outra parcela variável, correspondente ao número de componentes da família do servidor) para seus dependentes.

Posteriormente, a Lei 6.430/1977 extinguiu o Sasse, transferindo os economiários segurados obrigatórios deste regime previdenciário especial para o regime geral de previdência social – RGPS, então regido pela Lei 3.807/1960 – LOPS, assegurando, outrossim, a esses segurados e respectivos dependentes, sem solução de continuidade, o direito às prestações do regime especial de Previdência Social determinado na Lei 3.149/1957, bem assim o direito adquirido em relação aos benefícios não requeridos (art. 1º, §4º). Em relação aos servidores das Caixas Econômicas Estaduais, então segurados/associados facultativos do Sasse, a referida lei também determinou sua filiação obrigatória ao RGPS, salvo se estivessem vinculados a regime próprio de Previdência Social (art. 3º). O reajuste dos benefícios transferidos segue os índices do RGPS (art 1º, §3º)⁴⁹.

⁴⁹Nesse sentido: “Com o advento da Lei 6.430/1977, as aposentadorias e pensões a cargo do Sasse, então extinto, foram repassadas ao então INPS, passando a reger-se pelo Regime Geral de Previdência Social, inclusive no que tange aos respectivos reajustes.” (TRF 4ª Região, AC 200304010488468, Sebastião Ogé Muniz, 6ª T, DJ 21/02/2007). Em sentido contrário, entendendo pelo direito adquirido à paridade entre servidores ativos e inativos: “Os ex-servidores da CEF, aposentados vinculados ao Sasse, com benefícios concedidos antes da Lei 6.430/1977, têm direito ao pagamento de sua aposentadoria com observância das mesmas regras aplicadas aos servidores públicos estatutários (Lei 1.711/1952), inexistindo alteração em suas situações jurídicas pela superveniência da Lei 6.430/1977, que extinguiu o Sasse e transferiu as suas obrigações e responsabilidades para o INSS. Precedentes. A redação original do art. 40, §4º, da CR/1988, assegurava que os proventos da aposentadoria seriam revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se

Aluda-se que, como a Lei 1.711/1952, então Estatuto dos Servidores Públicos civis da União, permitia a aposentadoria com proventos integrais (leia-se, iguais aos vencimentos da ativa), ainda hoje existem alguns benefícios ex-Sasse mantidos e cujo valor é superior ao teto do RGPS, sem que isso implique malferimento a qualquer norma jurídica, desde que obedecido o teto constitucional do serviço público, a partir de fevereiro de 2004, não havendo que se falar em qualquer limitação anterior, em observância ao princípio da reserva legal, tampouco em direito adquirido a continuar recebendo acima do teto, mercê do art. 17 do ADCT/1988 e do art. 248 da CF/1988, introduzido pela EC 20/1998, e considerando a inexistência de direito adquirido a regime jurídico.

7. Empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT: complementação de benefício previdenciário

A Lei 8.529/1992 instituiu a complementação da aposentadoria do pessoal do extinto Departamento de Correios e Telégrafos – DCT, garantindo a complementação da aposentadoria paga na forma prevista pela Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS, aos empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT que tenham sido integrados nos seus quadros até 31 de dezembro de 1976 (art. 1º). Essa complementação é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo INSS e o valor da remuneração correspondente à do pessoal em atividade na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço, sendo paga pelo INSS à conta da União (art. 2º, *caput*, art. 5º e art. 6º). O reajuste do valor da aposentadoria complementada obedece aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração dos empregados da ECT em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles (art. 2º, parágrafo único). Essa complementação se estende à pensão (arts. 1º e 5º do Decreto 882/1993).

modificar a remuneração dos servidores em atividade, aplicando-se tal dispositivo constitucional a todos os servidores públicos aposentados em data anterior à nova Constituição, dentre os quais os segurados aposentados com benefícios de natureza estatutária.” (TRF 1ª Região, AC 199934000013543, Antônio Sávio de Oliveira Chaves, 1ª T, DJ 15/05/2006)

Daí bem se vê que essa complementação de aposentadoria aos empregados da ECT muito se aproxima daquela complementação de benefício previdenciário prevista para os ferroviários, já estudada acima. Portanto, aplicam-se as mesmas ilações lá desenvolvidas, guardadas as devidas proporções, especialmente sobre a necessidade de litisconsórcio passivo entre o INSS e a União⁵⁰.

Impende salientar, finalmente, que a despeito da entrada em vigor da Lei 8.529/1992, em 15 de dezembro de 1992, somente veio a ser regulada por meio do Decreto 882, de 28 de julho de 1993, de maneira que o INSS iniciou o pagamento da complementação em novembro de 1993, após a Lei 8.695/1993 abrir o Orçamento da Seguridade Social para o crédito destinado a fazer frente a essa despesa. Ocorre que os atrasados referentes a dezembro de 1992 até outubro de 1993 foram pagos pelo INSS somente em fevereiro de 1994 sem a devida correção monetária. Desse modo, a maioria das ações judiciais em torno desse assunto versa o direito à correção monetária das complementações de dezembro de 1992 até outubro de 1993 pagas com atraso, direito esse que já foi placitado nos termos da jurisprudência tranqüila⁵¹.

⁵⁰ A propósito: “*Administrativo. Processual civil. Complementação de aposentadoria. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Legitimidade passiva da União. Reconhecimento. Formação de litisconsórcio. Necessidade. Recurso especial conhecido e provido.* 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que a União tem legitimidade para figurar no pólo passivo das ações em que se postula a correção monetária da aposentadoria prevista em Lei 8.529/1992. 2. Na hipótese, é de se reconhecer a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário entre a União e o INSS, tendo em vista que este é executor do pagamento em função do repasse da verba necessária por aquela, nos termos do art. 7º do Decreto 882/1993. 3. Recurso especial conhecido e provido.” (STJ, REsp 638.009, Arnaldo Esteves Lima, 5ª T, DJ 07/05/2007)

⁵¹ Nesse sentido: “Aos ex-empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafo, optantes por seus quadros funcionais até 31 de dezembro de 1976, é assegurada a complementação de suas aposentadorias a partir do advento da Lei 8.529, de 14 de dezembro de 1992, sendo-lhes garantido, ainda, em caso de atraso na quitação de quaisquer parcelas por parte da autarquia previdenciária, o pagamento de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do devedor. Precedentes.” (STJ, RESp 877113, Felix Fischer, 5ª T, DJ 15/10/2007) e “Parcelas de complementação de aposentadoria, pagas tardiamente, na via administrativa, pelo INSS, à conta da União, nos termos da Lei 8.529/1992, devem ser corrigidas monetariamente, sob pena de locupletamento ilícito dos réus, porquanto se trata de dívida de valor, de caráter alimentar, não constituindo a correção monetária um *plus*, mas mera reposição do poder de compra da

8. Juízes classistas temporários da Justiça do Trabalho e juízes da Justiça Eleitoral nomeados na forma do art. 119, II, e art. 120, §1º, III, da CF/1988

A CF/1988, na sua redação originária, numerava a Junta de Conciliação e Julgamento entre os órgãos da Justiça do Trabalho (art. 111, III), composta de um juiz do trabalho, magistrado de carreira que a presidia, e dois juízes classistas temporários, representantes dos empregados e dos empregadores (art. 116). Também havia representantes classistas nos Tribunais Regionais do Trabalho (art. 115, III) e no Tribunal Superior do Trabalho (art. 11, §1º, II). O mandato dos representantes classistas, em todas as instâncias, era de 3 anos (art. 117). A EC 24/1999 extinguiu os representantes classistas temporários em todas as instâncias da Justiça do Trabalho, bem assim as Juntas de Conciliação e Julgamento, estabelecendo no lugar destas as Varas do Trabalho, cuja jurisdição passou a ser exercida por um juiz do trabalho singular.

Em relação à Justiça Eleitoral, cumpre referir que não possui um quadro próprio de magistrados, valendo-se de juízes provenientes de diversas carreiras da magistratura, bem como de diferentes graus hierárquicos: ministros do STF e do STJ, desembargadores dos Tribunais de Justiça e juízes estaduais e federais, bem assim advogados, que são investidos na judicatura eleitoral por dois anos, podendo haver recondução consecutiva somente para mais outro biênio. Daí não se extrai a ilação de que a Justiça eleitoral funcione periodicamente: antes e pelo contrário, funciona de modo permanente (como as demais Justiças), tanto no período de eleições como nas épocas intermédias.

A Lei 6.903/1981 dispôs sobre uma aposentadoria especial para os juízes classistas da Justiça do Trabalho, bem assim para os advogados que atuavam como juízes na Justiça Eleitoral, enfim, para aqueles que atuavam temporariamente nas Justiças Trabalhista e Eleitoral, sem serem magistrados de carreira (art. 1º), vinculando-os ao mesmo regime previdenciário dos servidores públicos civis da União. A aposentadoria podia ser por invalidez, compulsória, aos 70 anos de

moeda, corroído pelo processo inflacionário.” (TRF 1ª Região, AC 200138000287782, Neuza Alves, 2ª T, DJ 26/10/2007)

idade, e voluntária, após 30 anos de serviço, computado o tempo de atividade remunerada abrangida pelo RGPS, com proventos integrais ou proporcionais (arts. 2º e 3º).

A Lei 9.528/1997 revogou a Lei 6.903/1981, determinando que magistrados classistas temporários da Justiça do Trabalho e os magistrados da Justiça Eleitoral nomeados na forma do art. 119, II, e art. 120, §1º, III, CF/1988, permanecessem abrangidos pelo regime jurídico a que pertenciam antes do exercício da judicatura, mantida a referida vinculação previdenciária durante o exercício do mandato (arts. 5º e 15). Outrossim, o aposentado de qualquer regime previdenciário que exercer a magistratura nos termos deste artigo vincula-se, obrigatoriamente, ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS (art. 5º, §1º).

9. Pensões especiais

Já ficou dito lá no início que os benefícios especiais foram criados para conceder prerrogativas a algumas categorias profissionais ou para atender a demandas sociais geradas por fatos extraordinários, de grande repercussão nacional, sendo que, neste caso, o benefício tem caráter indenizatório ou assistencial. As pensões especiais ora analisadas se enquadram nessa segunda categoria. Ressalte-se, outrossim, que as pensões especiais de ex-combatente e do “soldado da borracha” já foram analisadas acima.

9.1. Síndrome da Talidomida

A Lei 7.070/1982 criou uma pensão especial aos portadores de deficiência física conhecida como “Síndrome da Talidomida”. A talidomida é um medicamento desenvolvido na Alemanha (como também o foi a famosa aspirina) para ser usado como sedativo. Em 1960, ficou comprovado que, consumida por gestantes, a talidomida provocava o encurtamento dos membros junto ao tronco do feto, motivo por que foi proibida sua comercialização em 1961, sendo que esta proibição no Brasil só se deu a partir de 1965. Esta ineficiência do governo em retirar do mercado o medicamento implicou diversas ações judiciais em que se pleiteava indenizações contra a União, as quais, somadas à opinião pública, culminaram com a edição da referida lei.

A pensão especial aos portadores da Síndrome de Talidomida, que é mantida pelo INSS por conta da União (art. 4º), tem natureza indenizatória, porque é inacumulável com qualquer outra indenização pelo mesmo fato paga pela União, inclusive o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF/1988, e art. 20 da Lei 8.742/1993 – LOAS, mas pode ser acumulada com outros benefícios de natureza previdenciária (art. 3º, *caput* e §1º)⁵². Essa pensão é devida aos deficientes portadores da Síndrome da Talidomida nascidos a partir de 1º de janeiro de 1957 — data do início da comercialização da droga denominada Talidomida, inicialmente comercializada com os nomes comerciais de sedin, Sedalis e Slip, nos termos do art. 610 da IN INSS/PRES 20/2007, que disciplina procedimentos a serem adotados pela área de Benefícios —, desde que comprovada por laudo médico pericial a relação de causalidade entre a deficiência apresentada e a ingestão do referido medicamento por sua progenitora no período gestacional, sendo que sua renda mensal inicial – RMI é calculada com base nos pontos indicadores da natureza e no grau da dependência resultante da deformidade física, à razão, cada um, de metade do maior salário mínimo (art. 1º, §§ 1º e 2º)⁵³.

O beneficiário desta pensão especial, maior de 35 anos, que necessite de assistência permanente de outra pessoa e que tenha recebido pontuação supe-

⁵²Também pode ser cumulada com eventual pensão paga pela fundação alemã “Hilfswerk für Behinderte Kinder” (Obra de Assistência para as Crianças Deficientes) aos portadores de deficiências físicas graves decorrentes do uso da droga denominada Talidomida.

⁵³“Previdenciário. Pensão especial para portadores da síndrome da talidomida. Lei 7.070/1982. Comprovação. Concessão desde o requerimento administrativo. RMI. Honorários. 1. Sendo o laudo médico judicial no sentido de que a deficiência da autora é característica da Síndrome da Talidomida, é de ser concedido o benefício postulado desde a data do requerimento administrativo, conforme a Lei 7.070/1982. 2. A RMI do benefício será calculada em função dos pontos indicadores da natureza e do grau de dependência, resultante da deformidade física, para o trabalho, para a deambulação, para a higiene pessoal e para a própria alimentação, atribuindo-se a cada um dos indicadores 1 (um) ou 2 (dois) pontos, respectivamente, conforme seja o seu grau parcial ou total, sendo que, na renda, cada ponto somado será calculado a razão de metade do maior salário mínimo vigente no país. 3. Os honorários advocatícios a que foi condenada a Autarquia restam fixados em 10% e devem incidir tão-somente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as parcelas vencidas, na forma da Súmula 111 do STJ, conforme entendimento pacificado na Seção Previdenciária deste Tribunal e no Superior Tribunal de Justiça.” (TRF 4ª Região, AC 200172020038020, Luis Alberto D Azevedo Aurvalle, Turma Suplementar, DJ 12/04/2007)

rior ou igual a 6, faz jus a um adicional de 25% sobre o valor deste benefício (art. 3º, §2º, incluído pela MP 2.187/2001). Há também outro adicional de 35% para o beneficiário que tenha: [i] vinte e cinco anos, se homem, e vinte anos, se mulher, de contribuição para a Previdência Social; ou [ii] cinquenta e cinco anos de idade, se homem, ou cinquenta anos de idade, se mulher, e contar pelo menos quinze anos de contribuição para a Previdência Social (art. 3º, §3º, incluído pela Lei 10.877/2004). Finalmente, esta pensão não gera pensão, sendo intransferível (art. 1º, *caput*).

9.2. Hemodiálise de Caruaru

A Lei 9.422/1996 instituiu pensão especial, retroativa à data do óbito, no valor de um salário mínimo, ao cônjuge, companheiro ou companheira, descendente, ascendente e colaterais até 2º grau das vítimas fatais de hepatite tóxica, por contaminação em processo de hemodiálise no Instituto de Doenças Renais, sediado em Caruaru/PE, no período compreendido entre fevereiro e março de 1996, tragédia de repercussão nacional (art. 1º). Havendo mais de um pensionista habilitado ao recebimento da pensão, o rateio obedece as regras do RGPS (art. 2º).

Esta pensão tem natureza indenizatória. Daí, duas conclusões. Primeira: pode ser cumulada com outros benefícios previdenciários ou assistenciais. Nesse sentido é expresso o art. 630 da IN INSS/PRES 20/2007, que autoriza a cumulação desta pensão especial com o benefício assistencial previsto no art. 20 da Lei 8.742/1993 – LOAS. Segunda: no caso de a Justiça sentenciar os proprietários do Instituto de Doenças Renais de Caruaru com o pagamento de indenização aos dependentes das vítimas, cessa imediatamente seus efeitos, por expressa determinação do art. 5º da referida Lei 9.422/1996.

Finalmente, este benefício, que é pago pelo INSS por conta da União (art. 6º), é intransmissível, extinguindo-se com a morte do beneficiário (art. 4º).

9.3. Acidente nuclear com o céσιο 137 em Goiânia

Do mesmo modo como ocorreu com a tragédia da hemodiálise em Caruaru, ensejando a sobredita Lei 9.422/96, o acidente com o Césio 137 ocorrido em Goiânia, quando dois catadores de sucata removeram, do antigo Instituto Goiano de Radioterapia, a peça de uma máquina de raio-x abandonada, com a intenção de vender o chumbo que a compunha, ensejou a instituição de uma pensão especial às vítimas desse acidente que é registrado como o maior acidente nuclear do Brasil e o maior em área urbana do mundo, por meio da Lei 9.425/1996.

Nos termos da Lei 9.425/1996, a pensão especial é personalíssima e intransferível (art. 1º), sendo que seu valor inicial varia entre 150 e 300 Ufir, conforme haja ou não incapacidade funcional ou laborativa decorrente da irradiação ou contaminação, o grau de contaminação e a anomalia de descendentes de pessoas irradiadas ou contaminadas (arts. 1º e 2º). A comprovação de ser a pessoa vítima do acidente radioativo ocorrido com o céσιο 137 deverá ser feita por meio de junta médica oficial, a cargo da Fundação Leide das Neves Ferreira, com sede em Goiânia, e supervisão do Ministério Público Federal (art. 3º). Havendo condenação judicial da União ao pagamento de indenização por responsabilidade civil em decorrência do referido acidente, o montante da pensão especial será obrigatoriamente deduzido do *quantum* da condenação (art. 4º)⁵⁴. O pagamento deste benefício é feito por conta da União e sob a supervisão do Ministério da Fazenda (art. 5º).

Cumpre registrar que também o Estado de Goiás, reconhecendo sua parcela de responsabilidade no acidente, editou a Lei Estadual 10.977/1989, concedendo pensão especial às vítimas do acidente com o céσιο 137 ocorrido em Goiânia, valendo advertir que não existe qualquer restrição no recebimento cumulativo das pensões especiais instituídas pela lei federal, a cargo da União, e pela lei estadual, a cargo do Estado de Goiás.

⁵⁴No âmbito do TRF 1ª Região, calha referir que a 5ª Turma não tem reconhecido a responsabilidade civil da União pelo acidente nuclear com o céσιο 137 em Goiânia (v.g.: AC 2001.01.00.014371-2, Selene de Almeida, DJ 27/07/2005). Entretanto, a 6ª Turma inaugurou recente entendimento diverso, na AC 2003.01.00.038194-4, David Wilson de Abreu Pardo, DJ 22/10/2007.

9.4. Portadores de hanseníase

A Lei 11.520/2007, conversão da MP 373/2007, dispõe sobre a concessão de pensão especial às pessoas atingidas pela hanseníase⁵⁵ que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios. Essa lei veio para reparar os efeitos causados por ações do Estado embasadas por teorias científicas vigentes à época e que causaram danos irreversíveis a essas pessoas.

De fato, a legislação sanitária brasileira da Primeira República previa o isolamento de pessoas com hanseníase em colônias construídas especificamente para esse fim. Ademais, os portadores de hanseníase não submetidos a isolamento, o que ocorria em virtude de as colônias serem em número insuficiente, eram marginalizados, não podiam trabalhar e, sem condições de subsistir, mendigavam pelas ruas. A partir de 1930, o combate à hanseníase foi ainda mais disciplinado e sistematizado. Reforçou-se, então, a política de isolamento compulsório que mantinha os doentes asilados em hospitais-colônia. Quando se concluiu a rede asilar do País, o isolamento forçado ocorreu em massa, sendo que muitos doentes foram capturados ainda na juventude, de forma violenta e internados compulsoriamente. Os anos se passaram, e o Brasil, seguindo a tendência mundial, começou a pôr fim ao isolamento compulsório mantendo um regime de transição semi-aberto. A internação compulsória foi abolida formalmente em 1962, mas ainda existem 33 hospitais-colônia ativos, dado que, apesar da consolidação da cura da hanseníase por meio da poliquimioterapia no início da década de 80, realizada sem necessidade de internação, esses estabelecimentos passaram a asilar antigos doentes que não possuíam mais vínculos familiares ou sociais, aqueles que, mesmo curados, continuavam dependentes de tratamento por conta de seqüelas, além de ex-pacientes que saíram, mas retornaram por não terem condições de sobreviver fora da instituição.

Nos termos da Lei 11.520/2007, a pensão especial no valor de R\$ 750,00 é intransmissível e seu processamento e pagamento cabe ao INSS (art. 1º), por conta da União (art. 6º), após concessão por ato do Secretário Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, ouvida previamente a Comissão Interministe-

rial de Avaliação (art. 2º). Essa pensão especial pode ser cumulada com benefícios previdenciários, mas não é cumulável com indenização que a União venha a pagar decorrente de responsabilidade civil pelos mesmos fatos, ressalvado direito de opção (art. 3º).

10. Epílogo

Muitos dos benefícios especiais acima estudados foram criados sem a respectiva contrapartida dos beneficiários, o que, antes de traduzir um aspecto negativo, muito pelo contrário, representa o ônus da atuação efetiva do Estado na concretização dos objetivos fundamentais da República, que há de ser muita vez repartido com toda a sociedade, especialmente naqueles benefícios oriundos de fatos extraordinários de repercussão nacional. E a ilação tanto mais se reforça quando olhamos para o passado recente e lembramos que o saldo absolutamente positivo no início da previdência brasileira — assim do regime geral como dos regimes próprios — foi utilizado para outras finalidades, a exemplo da construção de Brasília, da Companhia Siderúrgica Nacional, da hidrelétrica Itaipu Binacional, carteiras de crédito do Banco do Brasil, o atual Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social etc. Não se pode negar a importância da destinação desses recursos. Do mesmo modo ou por uma questão de paralelismo, não se pode negar a importância dos benefícios ora estudados, considerada sua função social em detrimento do aspecto meramente financeiro.

Nesse sentido, vale salientar que as poucas linhas dedicadas aos referidos benefícios não pretendem esgotar o assunto, o que seria impossível no contexto naturalmente limitado do presente trabalho, mas servem de estímulo e ponto de partida para uma reflexão mais profunda dos operadores do direito sobre o tema que, mercê de representar pouco, em termos quantitativos, na prática forense, não é abordado comumente pela doutrina, implicando destarte um esforço maior para a atuação profissional, nos casos concretos, com a qualidade e eficiência que demanda a sociedade brasileira nesses tempos modernos.

⁵⁵ O nome inicial da doença era lepra, mas foi alterado devido ao preconceito com o qual a doença era encarada na sociedade